DIE JURISTISCHE NATUR DER EHERECHTLICHEN DISPENSATIO IN RADICE.

INAUGURAL-DISSERTATION

VERFASST UND DER

HOHEN RECHTS- UND STAATSWISSENSCHAFTLICHEN FAKULTÄT

DER

KGL. BAYER. JULIUS-MAXIMILIANS-UNIVERSITÄT WÜRZBURG

ZUR ERLANGUNG DER

RECHTS- UND STAATSWISSENSCHAFTLICHEN DOKTORWÜRDE

VORGELEGT VON

FRANZ KNOBLACH
RECHTSPRAKTIKANT
AUS
WÜRZBURG.

ACAD. LUGD. BAT. BIBL.

WÜRZBURG
BUCHDRUCKEREI FRANZ STAUDENRAUS
1914.

Referent:
Geheimer Hofrat, Prof. Dr. Chr. Meurer.

Meinen lieben Eltern!

Inhalt.

A. Die Dispensation im allgemeinen.

Seite

§ 1. Entstehung der Dispensation 9
§ 2. Das Wort „Dispensation“ 11
§ 3. Der Dispensationsbegriff. Geschichte 12
§ 4. Der Dispensationsbegriff heutzutage 15
§ 5. Dispensationsgewalt 18
§ 6. Ausübung der Dispensationsgewalt 21
§ 7. Form der Dispenserteilung 26
§ 8. Voraussetzungen der Gültigkeit der Dispensation 28
§ 9. Wirkungen der Dispensation 31

B. Die dispensatio in radice matrimonii im besonderen.

§ 10. Geschichte der dispensatio in radice matrimonii 35
§ 11. Begriff und Wesen der dispensatio in radice matrimonii . 38
§ 12. Wirkungen der dispensatio in radice matrimonii 46
§ 13. Der Name dispensatio in radice matrimonii 51
§ 14. Voraussetzungen für die Zulässigkeit und Gültigkeit der dispensatio in radice matrimonii 52
§ 15. Ausführung der dispensatio in radice matrimonii 65

Literatur.

1. Acta Sanctae Sedis I, XXVII.
2. **Anschütz,** Verwaltungsrecht 1906.
3. Archiv für katholisches Kirchenrecht von Moy de Sons und Vering; Bd. 1, 2, 7, 58, 77, 78.
4. Benedicti XIV Quaestiones canonicae et morales 1767 Bassanensi.
5. **Braun,** Zur Lehre von der Natur der dispensatio in radice matrimonii im Archiv Bd. 43, 1880.
6. Bullarium Benedicti XIV, Venetiis 1778 Tom. I, IV.
7. **Englmann,** Eherecht; bearbeitet von L. Stingl 1901.
8. **Feije,** De impedimentis et dispensationibus, Lovanii 1893.
9. **Friedberg,** Lehrbuch des Kirchenrechts, 6. Aufl. 1909.
10. — Anzeige von Steinitz's „Dispensationsbegriff und Dispensationsgewalt auf dem Gebiete des deutschen Staatsrechts" in der Deutschen Zeitschrift für Kirchenrechtswissenschaft 12. Bd. 1902.
11. — Anzeige von Stiegler's „Dispensation, Dispensationswesen und Dispensationsrecht im Kirchenrecht geschichtlich dargestellt" in der deutschen Zeitschrift für Kirchenrechtswissenschaft 12. Bd. 1902.
12. **Gasparri,** De Matrimonio, Vol. II 1891.
13. **v. Gerber,** Gesammelte juristische Abhandlungen, Heft 2, 1872.
14. **Gerlach,** Lehrbuch des Kirchenrechts, 4. Aufl. 1885.
15. **Gietl,** Zur Geschichte der dispensatio in radice matrimonii. In den Akten des 5. internationalen Kongresses kath. Gelehrter zu München 1900. München 1901.
16. **Heiner,** Grundriss des Eherechts, 5. Aufl. 1905.
17. **Hinschius,** System des kath. Kirchenrechts, III. Bd. 1883.
18. — Artikel „Dispensation" in Freiherr v. Stengel's Wörterbuch des Deutschen Verwaltungsrechts, Bd. I 1889.
19. **Jacobson,** Artikel „Dispensation" in Weiske's Rechtslexikon, Bd. III, 2. Ausgabe 1844.
20. **Knopp,** Eherecht, 4. Aufl. 1873.
21. **Kutschker,** Eherecht der kath. Kirche, V. Bd. 1857.
22. **Laemmer,** Institutionen des Kirchenrechts, 2. Aufl. 1892.
23. **Leitner,** Lehrbuch des kath. Eherechts 1902.

24. **E. Meier,** Artikel „Dispensationsrecht“ in v. Holtzendorff's Rechtslexikon, Bd. I, 3. Aufl. 1880.
25. **Mergentheim,** Die Quinquennalfakultäten pro foro externo 1. 2. Stuttgart 1908 (Heft 52—55 der kirchenrechtlichen Abhandlungen von Dr. Ulrich Stutz).
26. **G. Meyer,** Lehrbuch des deutschen Staatsrechts, 5. Aufl. 1899.
27. — Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts, Bd. II, 2. Aufl. 1894.
28. **G. Meyer,** Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts 3. Aufl. 1910.
29. **Müllendorf,** Kanonistische Begründung der sanatio matrimonii in radice. In der Zeitschrift für kath. Theologie. 3. Jahrg. 1879.
30. **Pachmann,** Lehrbuch des Kirchenrechts, 3. Aufl. 1865.
31. **Philipps,** Lehrbuch des Kirchenrechts, 2. Aufl. 1871.
32. **Richter-Dove,** Lehrbuch des Kirchenrechts, 8. Aufl. 1886.
33. **Sägmüller,** Lehrbuch des Kirchenrechts, 2. Aufl. 1909.
34. **Sanchez,** De matrimonio, Lib. VIII, 1617 Antwerpen.
35. **Santi-Leitner,** Praelectiones Juris Canonici, Lib. IV. 1899.
36. **Scherer,** Handbuch des Kirchenrechts, 2. Bd. 1898.
37. v. **Scheurl,** Artikel „Der Dispensationsbegriff des kanonischen Rechts“ in der deutschen Zeitschrift für Kirchenrecht Bd. 77.
38. — Das gemeine deutsche Eherecht, 1882.
39. **Schmalzgrueber,** Jus ecclesiasticum, Lib. IV. 1728.
40. **Schnitzer,** Eherecht, 5. Aufl. 1898.
41. **Schulte,** Handbuch des kath. Eherechts 1855.
42. — Lehrbuch des kath. Kirchenrechts, 4. Aufl. 1886.
43. **Sicherer,** Personenstand und Eheschliessung in Deutschland 1881.
44. Staatslexikon von Dr. Julius Bachem, Bd. III, 1910.
45. **Steinitz,** Dispensationsbegriff und Dispensationsgewalt auf dem Gebiete des Deutschen Staatsrechts 1901 (4. Heft der Abhandlungen aus dem Staats- und Verwaltungsrecht von Brie).
46. **Stiegler,** Dispensation, Dispensationswesen und Dispensationsrecht im Kirchenrecht geschichtlich dargestellt Bd. I, 1901.
47. — Dispensation und Dispensationswesen in ihrer geschichtlichen Entwicklung, im Archiv, Bd. 77, 78; 1897/98.
48. **Stölzel,** Anzeige von Wasserschleben's „Das Ehescheidungsrecht kraft landesherrlicher Machtvollkommenheit“ in der Kritischen Vierteljahresschrift für Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Bd. XX, 1878.
49. — Anzeige von Wasserschleben's „Das Ehescheidungsrecht kraft landesherrlicher Machtvollkommenheit“ (Zweiter Beitrag) in Gruchot's Beiträge zur Erläuterung des Deutschen Rechts, Bd. XXIV, 1880.
50. **Uhrig,** System des Eherechts, 1854.
51. **Vering,** Lehrbuch des Kirchenrechts, 3. Aufl. 1893.
52. — Artikel „Dispensation“ im Österreichischen Staatswörterbuch von Mischler und Ulbrich 1895 I. Bd.

53. **Wasserschleben**, Das Ehescheidungsrecht kraft landesherrlicher Machtvollkommenheit, 1877.
54. v. **Weinrich**, Die „Reichsgesetzgebung und das materielle Ehescheidungsrecht" in Dove's Zeitschrift für Kirchenrecht, Bd. 20.
55. **Zimmermann**, „Über den Einfluss des Reichsgesetzes vom 6. Februar 1875 auf das Ehescheidungsrecht durch landesherrliches Reskript" in Dove's Zeitschrift für Kirchenrecht, Bd. 14.

A.
Die Dispensation im Allgemeinen.

§ 1. Entstehung der Dispensation.

„Lex est nullo privato commodo, sed pro communi utilitate civium conscripta[1])".

Dies ist die oberste Richtschnur, welche der Gesetzgeber beim Erlasse von Gesetzen nie aus den Augen verlieren darf. Doch wie sehr er sich auch bemühen mag, diesen Grundsatz streng durchzuführen, ein vollkommen vollendetes und allen gerechtes Gesetz wird er trotzdem nie hervorzubringen vermögen; über die Unzulänglichkeit aller menschlichen Gesetzgebung wird er nicht hinwegkommen. Denn unmöglich können durch ein und dasselbe Gesetz alle denkbaren Einzelfälle in gleicher Weise berücksichtigt werden. Um aber nun nicht durch das unterschiedslose Festhalten an dem Gesetze gegenüber dem einen oder andern eine allzugrosse Härte zu begehen, müssen die vielfachen Forderungen des Lebens und der starre Buchstabe des Rechts zur Aussöhnung gebracht werden, eine Aufgabe, die durch die Gewährung von Dispensation gelöst werden kann und heutzutage auch tatsächlich in allen Kulturstaaten so gelöst wird.

Im Altertum war dem teilweise anders.

Nach dem attischen Rechte sollten alle Bürger gleich vor dem Gesetze sein und demgemäss gestattete es auch unter keinen Umständen eine Ausnahme von dem allgemein geltenden Recht.

[1]) Verba „Isidori" cf. Vering im Archiv für kath. Kirchenrecht I. Band 1857 S. 577.

Auch den Israeliten war das Institut der Dispensation unbekannt[1]).

Bei den Römern statuierte das Zwölftafelgesetz eine völlige Gleichheit aller vor dem Recht[2]). Allein diese Bestimmung wurde nicht unterschiedslos durchgeführt; in Wirklichkeit war vielmehr das Dispenswesen dem römischen Recht nicht unbekannt[3]). Ulpian schreibt dem Kaiser die Befugnis zu, für einzelne Personen, Fälle oder Sachen Ausnahmen von dem Gesetze zu gestatten. Und dann wurde fernerhin überhaupt die Dispensation als allgemein zulässiges und übliches Befreiungsmittel von den strengen Forderungen des Gesetzes angesehen.

Den Namen „dispensation" selbst kannten die Römer allerdings nicht. Dagegen verstanden sie anfänglich unter: „legibus solvere": eine Ausnahme von den Gesetzen machen. Später gebrauchten sie dafür die Worte: „venia, liberatio, in integrum restitutio", am häufigsten aber: indulgentia" und „beneficium[4])".

Der Ausdruck: „dispensatio" begegnet uns zum erstenmal im kanonischen Recht. Hier fand dann das Institut der Dispensation seine Ausbildung und Durchbildung[5]).

In der älteren Zeit kommen hier Dispenserteilungen selten vor. Der Grund dafür liegt in den damals bestehenden Verhältnissen der Kirche: Die Disziplin war damals noch nicht so umfangreich, vor allem aber auch der Rechtsorganismus nur mangelhaft durchgebildet[6]). Die Ansicht, dass wegen des grossen Eifers der Christen und der geringen Anzahl der Gesetze während der ersten drei Jahrhunderte Dispensen überhaupt nicht gewährt worden seien, ist unrichtig. Es zwang ja gerade in diesen Zeiten das harte Gebot der Notwendigkeit dazu, in gewissem Masse Ausnahmen von den Gesetzen zuzulassen. Denn

---

[1]) Stiegler im Archiv, Bd. 77, S. 15.
[2]) Stiegler l. c. Bd. 77. S. 15.
[3]) Stiegler Bd. 77, S. 16; Jacobson in Weiske's Rechtslexicon S. 241.
[4]) Stiegler: 77 a. a. O. S. 17 f; S. 18.
[5]) Steinitz: Disps. S. 5.
[6]) Schulte: Kirchenrecht S. 228.

besonders in diesen Jahrhunderten bestanden missliche Zustände in der Kirche, es fallen da herein die Jahre der Christenverfolgungen, welche naturgemäss Abweichungen von dem allgemeinen Rechte zur Folge haben mussten[1]). Und, angefangen vom hl. Paulus an[2]), wurden solche Ausnahmen vom Gesetz auch wirklich in den ersten Jahrhunderten und zwar nicht einmal allzuselten gewährt. Vor allem war es damals das Gebiet der Ordination, die Abkürzung der Strafzeit usw., worin die Dispensationserteilung in Erscheinung trat[3]).

Wie sich dann in den folgenden Jahrhunderten das Kirchenrecht immer mehr bis ins Einzelnste und Kleinste ausbildete, trat auch Hand in Hand damit das immer mehr und mehr sich steigernde Bedürfnis ein, in Einzelfällen von der Strenge des Rechts abzugehen, und Abweichungen vom Gesetze in der Form von Dispensen zu geben. Besonders war hier von Bedeutung die Ausbildung des Irregularität-, des Benefizial-, vor allem aber des Ehe-Rechts. Dadurch gewann das Dispenswesen immer mehr Raum und gestaltete sich endlich durch die Reservate, die Kanzleiregeln, die Praxis der Kurialbehörden zu einem Mechanismus, der nach gewissen feststehenden Grundsätzen die Erteilung aus im voraus festgesetzten Gründen beinahe zum Rechtssatz ausprägte. Vom 12. Jahrhundert ab wurden die Dispensen immer häufiger und seit dem 15. Jahrhundert bildeten sie einen stehenden Punkt zu Beschwerden gegen Rom, hauptsächlich wegen ihrer Ausübung durch die Legaten und Kurialbehörden und der hohen für ihre Gewährung beanspruchten Taxen[4]).

§ 2. Das Wort „Dispensation".

Dispensare bedeutet ursprünglich soviel wie distribuere, ministrare d. h. leiten, verwalten[5]) und unter dispensatio

[1]) Stiegler: 77 S. 18 ff.
[2]) Stiegler: 77 S. 23.
[3]) Stiegler: 77 S. 8, 28.
[4]) Schulte: Lehrbuch des Kirchenrechts, S. 228.
[5]) Jacobson l. c. S. 450; Stiegler, Arch. 77, S. 1 ff.

verstand man eine gut geregelte Verwaltung in den verschiedenen Geschäftskreisen.

Von den Philosophen wie auch von den Kirchenvätern wurde das Wort dispensatio (griech. *οἰκονομία*) angewandt, um bei ersteren die Notlüge, bei letzteren sowohl diese als auch andere Abweichungen vom dem gewöhnlichen Wege, von der allgemeinen Regel des Lebens zu motivieren. Der Wortsinn ist demnach nichts anderes als die Gestattung der Unterlassung einer gebotenen und der Vornahme einer verbotenen Handlung aus besonderen Rücksichten[1]).

Eine Dispensation liegt mithin immer dann vor, wenn irgend etwas, das nach dem strikten Gesetzesbefehl nicht geschehen sollte, dennoch zugelassen wird, weil derjenige, der dies gestattet, mit Rücksicht auf die näheren Umstände, das Bedürfnis, den Nutzen usw. im Einzelfall es geschehen lässt, dass das an sich Unerlaubte vorgenommen werde und so durch das Eingehen auf die Einzelfälle sich als ein guter Verwalter des Gesetzes erweist.

§ 3. Der Dispensationsbegriff. Geschichte.

Wenn den Römern auch der Name Dispensation unbekannt war, so kannten sie doch sehr wohl den Begriff der Dispensation. Es kamen nämlich in ihrem Rechtsleben staatliche Willensakte unter dem Namen venia, liberatio, indulgentia vor, welche ganz dem entsprechen, was wir heutzutage unter Dispensation verstehen[2]).

Ohne an dies römische Rechtsinstitut anzuknüpfen, hat dann das kanonische Recht selbstständig einen besonderen Dispensationsbegriff aufgestellt[3]), der im Laufe der Jahrhunderte eine eigenartige Entwicklung durchgemacht hat, bis er schliesslich den Inhalt erhalten hat, den wir heute mit ihm verbinden.

Gehen wir der Entwicklung des Dispensationsbegriffes

[1]) Stiegler, Arch. 77, S. 14.

[2]) Jacobson l. c. S. 451 ff. Stiegler, Arch. 77, S. 17, 18. Steinitz, S. 4.

[3]) Stiegler, Arch. 77, S. 18 ff.

nach, so finden wir vor allem, dass das, was man in den ersten Zeiten der Kirche unter Dispensation verstand, völlig von dem verschieden ist, was wir heutzutage mit dem Worte Dispensation bezeichnen[1]).

Dispensatio, *οἰκονομία* nannten die Kirchenväter jede Abweichung der göttlichen Vorsehung von den Regeln, nach welchen der Mensch sein Verhalten einzurichten pflegt[2]). Daran anschliessend verstand man in jenen ältesten Zeiten der Kirche unter Dispensation jede Ausnahme von dem Gesetze; ohne Bedeutung ist es hierbei, ob diese Ausnahme nur vorübergehenden oder dauernden Charakter hatte, ob sie für einen einzelnen Fall galt oder für öftere Wiederholungen solcher, ob sie einer einzelnen Person oder zugleich einer Vielzahl von Personen erteilt wurde. Dispensation nannte man es damals, wenn ein Rechtssatz aufgehoben wurde, weil er sich den im Laufe der Zeiten sich ändernden Verhältnissen nicht mehr anpassen konnte, mochte diese Aufhebung des Gesetzes nun eine vollständige oder auch nur teilweise sein, mochte sie eine Entbindung von demselben für einen einzelnen Fall zum voraus oder von seinen nachträglichen Wirkungen enthalten[3]).

Auch damals schon machte man keinen Unterschied zwischen der Dispensation post factum und der Dispensation ante factum. Es kamen vielmehr auch in jenen Zeiten Dispensationen, die im voraus gewährt wurden neben den nachträglich erteilten Dispensationen vor und es ist unrichtig, von einem ausschliesslichen Vorhandensein der Dispensationen letzter Kategorie zu sprechen.[4])

Diese allgemeine Natur behielt der Dispensationsbegriff bis ins 11. Jahrhundert hinein. Während jener ganzen Zeit pflegte man alle möglichen Änderungen und Ausnahmen, welche vom Gesetze überhaupt gemacht werden konnten, als Dispensation zu bezeichnen und die Beschrän-

[1]) Stiegler, Arch. 77, S. 28.
[2]) Steinitz, S. 5, Stiegler, Arch. 77, S. 4 ff.
[3]) Stiegler, Arch. 77, S. 28. Saegmüller: Lehrbuch S. 120.
[4]) Stiegler, Archiv 77, S. 246. Saegmüller l. c. S. 120.

kung des Dispensationsbegriffs auf die Aufhebung der Wirksamkeit eines Gesetzes im Einzelfall, wie es heutzutage die Wissenschaft tut, war während jener Jahre vollständig unbekannt.[1])

Eine Wandlung in diesen Anschauungen trat im 12. Jahrhundert ein. Hier waren es die Dekretisten, vor allem Rufin, welche neben der bis dahin allein üblich gewesenen Begriffsbestimmung der Dispensation, noch eine zweite, engere ins Leben riefen.

Sie sahen fortan als Dispensation im engeren Sinn nur noch die „von Fall zu Fall erteilte Aufhebung eines Gesetzes“ (derogatio casualis) an und schlossen demgemäss von diesem Begriffe alle jene Fälle aus, in welchen „generaliter“ für die Allgemeinheit eine ganze oder auch nur teilweise Aufhebung einer Rechtsnorm erfolgte, nicht aber „specialiter“ oder „causaliter“ eine Ausnahme von der Regel zugelassen wurde.[2])

Wir sehen hier also zum erstenmale den Begriff der Spezialität in den Dispensationsbegriff hineingetragen.

Verdrängt wurde jedoch durch diese neue Theorie der ältere weiter gefasste Begriff der Dispensation zunächst nicht. Es bestanden vielmehr beide Begriffsbestimmungen nebeneinander: man unterschied eine Dispensation im weiteren und eine solche im engeren Sinn.[3])

Erst vom 13. Jahrhundert ab gewinnt die Theorie, welche für den Dispensationsbegriff das Erfordernis der Spezialität aufstellt, immer mehr an Boden und zur Zeit der Rezeption des kanonischen Rechts in Deutschland scheint sie die herrschende gewesen zu sein. Man verstand nämlich bereits zu jener Zeit in Deutschland unter Dispensation die Aufhebung eines Rechtssatzes für den einzelnen Fall,[4]) eine Theorie, welche denn auch bis heute die herrschende geblieben ist.

---

[1]) Stiegler, Arch. 77, S. 258.

[2]) Stiegler, Archiv 78, S. 91 ff. bes. 96, 97, 98, 99 ff, 649; Steinitz, S. 6; Saegmüller S. 120 f.

[3]) Stiegler, Archiv 78, S. 656.

[4]) Steinitz, S. 6 f.

§ 4. Der Dispensationsbegriff heutzutage.

Van Espen definiert in der Einleitung zu seiner „Dissertatio canonica de dispensationibus“ die Dispensation folgendermassen:

„Dispensatio est auctoritativa legis relaxatio circa casum vel personam particularem, remanente obligatione legis quoad alios casus vel personas.[1])

Mit dieser Begriffsbestimmung decken sich im allgemeinen die Anschauungen der gesamten heutigen Literatur über das Wesen der Dispensation.

Man sieht in ihr einen Akt der öffentlichen Gewalt, durch welchen verhindert wird, dass ein bestehender Rechtssatz seine Wirksamkeit in der Beherrschung eines einzelnen bestimmten Tatbestandes ausübt.[2])

Nach dieser Definition ist ein unentbehrliches Charakteristikum der Dispensation ihre Spezialität, d. h. nur dann spricht man heutzutage von Dispensation, wenn die fragliche Rechtsnorm für einen ganz bestimmten Einzelfall ausser Wirkung gesetzt wird, wobei aber unter Einzelfall auch eine Mehrheit von Fällen mitzubegreifen ist, sofern dieselben nur mit individueller Bestimmtheit und nicht durch abstrakte Merkmale gekennzeichnet sind.

Der Begriff der Dispensation erfordert weiter immer auch ein negatives Moment, d. h. durch diesen Akt der zuständigen Gewalt, welcher als Dispensation bezeichnet wird, muss stets die Wirksamkeit eines Rechtssatzes in der Beherrschung eines bestimmten Tatbestandes ausgeschlossen werden.

---

[1]) Angef. v. Vering: De principiis dispensationum im Archiv I, 1857, S. 578.

[2]) Friedberg, Lehrbuch S. 300; Hinschius Kirchenrecht III. S. 789 u. in Frh. v. Stengel's Wörterbuch des deutschen Verwaltungsrechts I, S. 277; Philipps Kirchenrecht S. 184; Knopp, Eherecht S. 420; Schulte Lehrbuch S. 228; Schnitzer, Eherecht S. 497; v. Gerber, gesammelte jur. Abhandlungen 1871, S. 470, 486. E. Meyer in Holtzendorff's Rechtslexikon I, S. 540; G. Meyer, Lehrbuch d. deutsch. Staatsrechts S. 586; Sicherer, Personenstand u. Eheschliessung in Deutschland S. 448; Vering i. Österr. Staatswörterbuch I, S. 298. Steinitz, Dispensationsbegriff u. Dispensationsgewalt S. 8.

Kraft der Dispensation ist der besondere Fall, zu dessen Gunsten sie erfolgt, so zu beurteilen, als ob inbezug auf ihn die Rechtsnorm, von deren Anwendung dispensiert wird, garnicht vorhanden wäre.

Eine Anzahl von Schriftstellern[1]) stellt nun die Behauptung auf, dieses negative Moment beherrsche den Dispensationsbegriff vollständig. Demgemäss könne die Dispensation allein von der Beobachtung eines Rechtssatzes entbinden in der Weise, dass die in der betreffenden Rechtsnorm enthaltenen Rechtsgrundsätze in Wegfall kämen und der durch die Dispensation betroffene Fall nach den allgemeinen, d. h. denjenigen Regeln zu behandeln sei, welche zur Anwendung gelangen würden, wäre der Rechtssatz, von welchem dispensiert wurde, nicht erlassen. Die Dispensation sei auch nicht imstande, Rechtsverhältnisse zu lösen,[2]) sie dürfe eben in keinem Falle eine positive Wirkung ausüben. Deshalb läge eine Dispensation auch dann nicht vor, wenn durch eine Verfügung der zuständigen Gewalt zwar für einen konkreten Fall die allgemein dafür geltenden Rechtsregeln ausser Kraft gesetzt werden, zugleich aber auch diese allgemeinen Rechtsgrundsätze durch eine nur für diesen Einzelfall gültige Norm ersetzt werden, denn hier wirke der öffentliche Akt nicht nur rein negativ, sondern vielmehr auch positiv.

Dem gegenüber ist zu sagen, dass sich nirgends eine positive Rechtsbestimmung finden lässt, welche dieses Erfordernis der rein negativen Natur der Dispensation ausspricht. Vielmehr hat das kanonische Recht, das doch den Begriff der Dispensation entwickelt und durchgebildet hat, von jeher auch die positive Wirkung der Dispensation anerkannt.

Es wird hier jede Entbindung von Gewissens- und damit zugleich von rechtlicher Verpflichtung, nicht bloss

[1]) Hinschius Kirchenrecht III, S. 789 f. u. in v. Stengel's Wörterbuch I, S. 277. v. Gerber l. c. S. 471, 486. E. Meyer in Holtzendorf's Rechtslexikon I, S. 540 ff; Steinitz l. c. 9 f.

[2]) Wasserschleben, Ehescheidungsrecht kraft landesherrlicher Machtvollkommenheit. Giessen 1877, S. 39; Sicherer, Personenstandsgesetz usw. S. 448 Not. 4.

von der durch einen Rechtssatz begründeten, sondern auch der freiwillig übernommenen, von Eid, Gelübde und dem durch eine solche freiwillige Bindung etwa begründeten dauernden Verhältnis, weiter die Lösung vom Klostergelübde und von der nicht konsumierten Ehe als Dispensation bezeichnet. Dadurch, dass von einem Eide, einem Ordensgelübde usw. dispensiert wird, wird zu gleicher Zeit auch das durch diesen Eid, durch dieses Ordensgelübde geschaffene Rechtsverhältnis gelöst.

Es folgt daraus, dass die Dispensation sehr wohl auch positiv wirken kann,[1]) umsomehr, da ja der allgemeine Zweck derselben keineswegs ein Eingreifen in bestehende Rechtsverhältnisse ausschliesst.

Da demnach die Dispensationsmacht nicht darauf beschränkt ist, dass sie nur die unmittelbare Wirksamkeit von Rechtsvorschriften in der Beherrschung konkreter Tatbestände hemmen könnte, sondern dass sie vielmehr auch deren mittelbare Wirksamkeit, die in der Begründung dauernder Rechtsverhältnisse besteht, aufheben kann, so ist notwendige Folge davon, dass eine Verfügung der zuständigen Stelle, durch welche die Festsetzung getroffen wird, dass die aus einem Rechtssatz schon eingetretenen Wirkungen wieder aufgehoben werden sollen, auch unter dem Begriff der Dispensation zu subsumieren ist.[2])

---

[1]) v. Scheurl, D. Dispensationsbegriff des kanon. Rechts in der Zeitschrift für Kirchenrecht Bd. 77, S. 201 ff, bes. 201, 282 ff.

[2]) v. Scheurl, Gem. deutsch. Eherecht, S. 283. Richter-Dove, Lehrbuch, S. 579 Not. 16 zu § 186; Saegmüller Lehrbuch S. 120; Friedberg, Kirchenrecht, S. 300 Not. 1 zu § 87. Ebenso wenn auch unter a. Begründung Steinitz, l. c. 11 ff.

A. M.: Hinschius Kirchenrecht III, S. 790 f, welcher dieses 2. Glied der Dispensation nicht mit in den Dispensationsbegriff aufgenommen haben will. Er behauptet, ein Ausschluss der Anwendung eines Rechtssatzes auf einen bestimmten Tatbestand sei nur dann gegeben, wenn der betreffende Rechtssatz überhaupt keine Wirksamkeit entfaltet. Die Fälle, wo die Wirkungen des Rechtssatzes eingetreten sind, aber nachträglich wieder aufgehoben werden (Disp. v. Zölibat, Ordens- u. anderen Gelübden, von dem matrimonium ratum non consumatum, dispensatio in radice matrimonii) nennt er „Gesetzgebungsrecht inbezug auf einzelne Rechtsverhältnisse sowie bestehende Rechte und Verpflichtungen", eine

Ebenso ist nicht einzusehen, warum nicht auch eine positiv wirkende lex specialis, durch welche für einen bestimmten Einzelfall der allgemein geltende Rechtssatz ausser Wirksamkeit gesetzt wird, nicht als Dispensation bezeichnet werden dürfte, wenn auch diese Ausserkraftsetzung der allgemeinen Norm nur dadurch erreicht wird, dass die zur Dispensation berechtige Gewalt für diesen konkreten Fall eine nur für ihn allein geltende Norm setzt. Denn es enthält ja auch eine solche Verfügung der zuständigen Stelle das für den Begriff der Dispensation charakteristische negative Moment: nämlich die Festsetzung, dass der allgemeine Rechtssatz für den konkreten Einzelfall seine Wirksamkeit nicht äussern solle. Man kann daher auch die positiv wirkende lex specialis als Dispensation bezeichnen.[1])

Zusammenfassend dürfen wir sagen:

Dispensation ist die von der zuständigen Stelle getroffene Verfügung, dass ein Rechtssatz für einen bestimmten Einzelfall seine Wirksamkeit nicht entfalten solle, oder dass die aus einem Rechtssatz schon hervorgegangenen Wirkungen wieder aufgehoben werden sollen.

§ 5. Die Dispensationsgewalt.

Es stehen sich hier besonders zwei Meinungen gegenüber: Die eine vertritt die Ansicht, dass das Dispensationsrecht ein Ausfluss der gesetzgebenden Gewalt sei,[2]) die

Unterscheidung, welche praktisch bedeutungslos ist, da er ja das Dispensationsrecht als Ausfluss des Gesetzgebungsrechtes ansieht. cf. Friedberg, Lehrbuch Not. 1 zu § 97 S. 300.

[1]) Für diese Ansicht: A. Stölzel i. d. Kritischen Vierteljahresschrift XX. S. 234 u. in Gruchot's Beitr. XXIV. S. 786 ff in der Kritik von Wasserschleben: Ehescheidungsrecht kraft landesherrl. Machtvollkommenheit. Stölzel bezeichnet hier das Ehescheidungsrecht des Papstes bei einer nicht konsumierten Ehe ebenso wie das landesherrl. Ehescheidungsrecht als Dispensation. Desgleichen: Fr. Zimmermann in Dove's Zeitschrift für Kirchenrecht Bd. 14, S. 264 f; v. Weinrich ebenda Bd. 20, S. 297 ff, bes. S. 312.

[2]) Hinschius: Kirchenrecht III, S. 792 u. i. v. Stengel's Wörterbuch I, S. 277; Stölzel i. d. Krit. Vierteljahresschrift XX, S. 235 f. u. in Gruchot's Beitr. XXIV S. 787 f; Saegmüller Lehrbuch S. 121; Schulte Lehrbuch S. 228.

andere will die Ausübung der Dispensation als einen Akt der Verwaltung angesehen wissen.[1])

Die Tätigkeit einer jeden Rechtsgemeinschaft (Staat, Kirche) besteht einmal in dem Erlass von allgemeinen oder abstrakten Vorschriften (Rechtssätzen), andererseits in der Regelung individueller oder konkreter Angelegenheiten. Die erstere Tätigkeit bezeichnet man als Gesetzgebung, die letztere als Verwaltung.[2])

Demnach muss, soll die Dispensation ein Ausfluss der Gesetzgebungsgewalt sein, durch sie objektives d. h. allgemein geltendes Recht erzeugt werden. Bringt die Dispensation dagegen subjektives Recht hervor, so ist sie folgerichtig als ein Akt der Verwaltung anzusehen.

Wird die Dispensation gewährt, so wird durch sie immer nur eine individuelle Angelegenheit, ein ganz bestimmter Einzelfall geregelt, demnach subjektives Recht geschaffen. Und zwar erzeugt jede Dispensation subjektives Recht; Dispensationen, welche kein subjektives Recht hervorbringen, gibt es nicht. Durch jede Dispensation erwächst demjenigen, dem sie erteilt wird, eine Berechtigung, mag es nun die Berechtigung sein, eine Handluug vornehmen zu dürfen, die sonst nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen unerlaubt ist, oder die Berechtigung, eine Handlung nicht vornehmen zu müssen, die sonst durch das abstrakte Recht geboten ist.[3])

Daraus folgt, dass allgemein oder abstrakte Rechtsvorschriften durch die Dispensation nicht gegeben, durch sie also auch kein objektives Recht erzeugt wird und

---

[1]) Bes. Friedberg Lehrbuch S. 300, 302 u. i. d. deutsch. Zeitschrift für Kirchenrechtswissenschaft 12. Bd. 1902 S. 90 ff in der Kritik von Steinitz: Dispensationsbegriff u. Dispensationsgewalt u. von Stiegler: Dispensation, Dispensationswesen usw.

Für das Gebiet des Staatsrechts: G. Meyer, Lehrbuch des deutsch. Staatsrechts 5. Aufl. S. 586 f u. Anm. 11 u. 12; Lehrbuch des deutschen Verwaltungsrechts II, S. 201 f Anm. 3.

[2]) G. Meyer, Lehrbuch d. deutsch. Verwaltungsrechts 3. A. bearbeitet v. Dochow 1910 S. 1, 162.

[3]) Friedberg, Lehrbuch S. 300 u. i. d. Zeitschrift für Kirchenrechtswissenschaft Bd. 12 S. 91 f.

weiter, dass das Hervorbringen subjektiven Rechts ein essentiale der Dispensation ist. Die Dispensation darf deshalb nicht als Ausfluss der gesetzgebenden Gewalt angesehen werden, sondern sie ist vielmehr als ein Akt der Verwaltung zu betrachten.

Die Dispensationsausübung ist also eine Verwaltungshandlung und gerade deshalb ist sie auch nur zulässig innerhalb der Schranken des Gesetzes, denn die Tätigkeit der Verwaltung besteht gerade in einem Handeln innerhalb der gesetzlichen Schranken.[1])

Es muss daher jede Dispensation eine objektive Rechtsnorm, kraft deren sie erteilt werden kann, zur Voraussetzung haben. Geschaffen kann dieser objektive Rechtssatz entweder durch die gesetzgebende Gewalt oder auch durch die Gewohnheit sein. Gesetzes- und Gewohnheitsrecht stehen sich hier völlig gleich, wenn sie nur eben objektives Recht sind.

Indem der Gesetzgeber (als solcher ist auch die Gewohnheit zu betrachten) einen Satz aufstellt, kraft dessen dispensiert werden darf, übt er natürlich eine gesetzgeberische Tätigkeit aus. Aber dadurch, dass er in Gemässheit dieses Satzes in einem Einzelfalle Dispensation gewährt, übt er nur einen Verwaltungsakt aus. Die Dispensation hebt nicht das objektive Recht zugunsten eines bestimmten einzelnen Falles auf, sondern sie entbindet, vielmehr dem Gesetze gemäss, welches die Erlaubnis dazu gibt, von der Beobachtung der objektiven Rechtsnorm im einzelnen Fall.[2])

[1]) Anschütz, Verwaltungsrecht 1906 S. 337. G. Meyer, Lehrbuch d. deutsch. Staatsrechts S. 587.

[2]) A. M., Steinitz l. c. bes. S. 62 ff., 69 ff. Hinschius in v. Stengel's Wörterbuch I, S. 277:

„Friedberg verwechselt hier die durch den Gesetzgeber für gewisse Fälle erteilte Befugnis zur Dispensation, also zur Ausübung der gesetzgebenden Gewalt in bestimmt begrenzten Fällen, mit der Dispensation selbst und dem Rechtsgrund derselben". Dagegen Friedberg in der Zeitschrift für Kirchenrechtswissenschaft Bd. 12 i. d. Bemerkung zu Steinitz: Dispensationsbegriff u. Dispensationsgewalt S. 91:

„Der uns von Hinschius gemachte und von Steinitz adoptierte Vorwurf, wir verwechselten die durch den Gesetzgeber für gewisse Fälle

Aus all' dem ergibt sich das Resultat, dass die Theorie, welche die Ausübung der Dispensation als eine Tätigkeit der Verwaltung angesehen wissen will, die richtige ist.

Bemerkt sei noch, dass das Privileg nicht unter dem Begriff der Dispensation fällt. Das Wesen des Privilegs ist Berücksichtigung des individuellen Falles durch Setzen eines besonderen Rechts für ihn, das Privilegium hebt den allgemeinen Rechtssatz selbst auf und setzt an dessen Stelle ein anderes singuläres Recht. Die Dispensation dagegen hebt einen Rechtssatz als solchen nicht auf, sondern schliesst lediglich dessen Wirksamkeit für einen bestimmten Tatbestand aus. Das Privileg schafft demnach objektives und subjektives Recht, die Dispensation nur subjektives Recht.[1])

§ 6. Die Ausübung der Dispensationsgewalt.

In der katholischen Kirche wurde von altersher das Recht zur Erteilung von Dispensen als ein Ausfluss der Gesetzgebungsgewalt angesehen.[2])

Anfänglich wurden solche Entbindungen von der Wirksamkeit eines allgemeinen Rechtssatzes von den Bischöfen und Synoden, in wichtigeren Fällen von dem Papste gewährt.[3]) In Fällen, in welchen die Bischöfe an der Zulässigkeit der Dispensation zweifelten, pflegten diese bei dem Papste anzufragen, der dann selbst wieder Entschliessung fasste, oder den Bischöfen die Entscheidung überliess. Auf solche Weise wurde allmählich das unter Innozenz III. vollendete Prinzip vermittelt, dass von der

---

erteilte Befugnis zur Dispensation, also zur Ausübung der gesetzgebenden Gewalt in bestimmt begrenzten Fällen mit der Dispensation und dem Rechtsgrund derselben, trifft nicht uns, sondern ihn. Denn gerade wir scheiden genau die durch das Gesetz oder besser eine Rechtsnorm erteilte Befugnis von deren Ausübung. Wenn uns eingeworfen wird, wie, wenn der Gesetzgeber selbst dispensiert? Dann liegt überhaupt keine Dispensation vor, sondern ein Ausnahmegesetz, ein Privileg.

[1]) Friedberg, Lehrbuch S. 302, Saegmüller S. 120.

[2]) Friedberg, Lehrbuch S. 300, Hinschius im Wörterbuch des Deutschen Verwaltungsrechts von Frh. v. Stengl I. Bd. S. 278. G. Phillips, Kirchenrecht 3. Aufl. S. 184.

[3]) Richter-Dove, Lehrbuch S. 576.

Herrschaft eines allgemeinen Rechtssatzes überhaupt und in der Regel nur der Papst,[1]) jeder einzelne Bischof aber nur in den durch das Recht ausdrücklich genannten Fällen entbinden könne, wogegen nur eine Zeit lang in der Doktrin sich der umgekehrte Satz erhielt, dass das Recht zu dispensieren überall den Bischöfen zustehe, wo es nicht durch die Kanones dem Papste ausdrücklich vorbehalten sei. Für das Recht des Papstes spricht auch jetzt noch die Regel.[2]) Er ist befugt von allen kirchlichen Gesetzen zu dispensieren, unter der Voraussetzung, dass der Rechtssatz nicht juris divini ist.[3]) Der Bischof dagegen ist nur zuständig zu Dispensationserteilung von seinen und seiner Vorgänger Diözesanstatuten. Doch auch von diesen kann er keine Dispens gewähren, soweit sie Wiederholungen des gemeinen Rechts sind.[4])

Von Sätzen des gemeinen Rechts vermag der Bischof nur auf Grund genereller Ermächtigung durch das jus commune selbst oder durch den Gesetzgeber[5]) (Papst, ökumenisches Konzil, Gewohnheitsrecht) zu dispensieren.

Die kanonistische Doktrin legt des weiteren dem Bischof die Dispensationsgewalt von Sätzen des gemeinen Rechts auch dann zu, wenn der Verkehr mit dem päpstlichen Stuhle unterbrochen ist oder dieser nur mit grossen Schwierigkeiten angegangen werden kann; sodann wenn Gefahr im Verzug ist und die Verschiebung der Dispens bis zu ihrer Gewährung nicht wieder gutzumachende Nachteile herbeiführen würde[6]). Für all' diese Fälle unterstellt die Dokrin jedoch die Vermutung einer päpstlichen Ermächtigung und die Kurialpraxis gestattet in solchen Fällen die Dispensation nur für das Gewissensgebiet (forum

---

[1]) Richter-Dove, Lehrbuch S. 577.

[2]) Richter-Dove, Lehrbuch S. 578.

[3]) Friedberg, Lehrbuch S. 301; Schulte, Lehrbuch S. 228; Hinschius in v. Stengel's Wörterbuch S. 278.

[4]) Phillips, Kirchenrecht S. 184.

[5]) Schulte, Lehrbuch S. 228.

[6]) Hinschius in v. Stengel's Wörterbuch S. 278; Richter-Dove, Lehrbuch S. 578; Saegmüller, Lehrbuch S. 121 f.

internum). Für das Rechtsgebiet legt sie ihr also keine Wirkung bei.

Nach dem Kirchenrecht ist der Papst befugt, mit der Ausübung seines Dispensationsrechts für bestimmte Fälle oder Kategorien andere Personen oder Behörden derart zu betrauen, dass er sich jeder Entscheidung über die Dispensgesuche enthält und diesen Delegierten die volle Entscheidung überlässt.

In früherer Zeit war die Übertragung der Dispensationsbefugnis für den speziellen Einzelfall das Übliche. Seit dem 16. Jahrhundert aber sind Übertragungen abgesehen davon, dass einzelnen Kurialbehörden bestimmte Dispensfälle ein für allemall zur Erledigung zugewiesen sind, in solchen Fällen, wo sich für grössere Kreise von Personen oder für grössere Gebiete das Bedürfnis nach einer Erleichterung der Dispensationen von manchen gesetzlichen Vorschriften ergeben hatte, an die Obern der einzelnen Orden, weiter an die seit jener Zeit von Rom aus ständig deputierten Nuntien erteilt worden. Insbesondere war die Erteilung solcher weitgehenden Vollmachten für die im Interesse der katholischen Mission tätigen Organe angezeigt. Im deutschen Reich kamen neben diesen auch die Bischöfe als Missionsobere in Betracht, und man verstand sich in Rom bald dazu, auch diesen die den Nuntien und Mönchsorden zugestandenen Ermächtigungen zu gewähren[1]).

Seit dem 17. Jahrhundert findet sich bereits eine gewisse Ordnung in der Art und Weise, wie solche Fakultäten den Bischöfen eingeräumt wurden: die wesentlichsten Ermächtigungen wurden in einem Schriftstück zusammengestellt und in sich gleich bleibendem Text den Ordinarien, in Deutschland stets auf fünf Jahre, deligiert und regelmässig erneuert. Daraus hat sich der Gebrauch gebildet, dass soviel sowohl pro foro externo als auch pro foro interno noch heute die Bischöfe alle fünf Jahre eine Anzahl Fakultäten erhalten, die in ihrem Umfang, Inhalt und Text seit mehreren Jahrhunderten im wesentlichen die

[1]) Hinschius, Kirchenrecht S. 800.

gleichen geblieben sind. Nach ihrer Gültigkeit ad quinquennium nennt man diese Vollmachten „Quinquennalfakultäten[1]); sie sind jedoch auch während dieser Zeit widerruflich[2]).

Neben den Quinquennalfakultäten gibt es Dezennal-Triennal- und Annalfakultäten, sowie solche für eine bestimmte Zahl von Fällen[3]).

Diese Ermächtigungen sind jedoch alle an die Person des Bischofs in Hinblick auf seine Stellung zu der bestimmten Diözese gebunden. Sie erlöschen daher, wenn er stirbt oder irgendwie aus dem betreffenden bischöflichen Amte ausscheidet. Dagegen hat der Tod des Papstes während der Zeit, auf welche sie erteilt sind, keinen Einfluss, sie dauern fort bis zum Ende der Frist[4]).

Vermöge der gewährten Vollmacht kann der Bischof innerhalb des Rahmens der Fakultät die Dispens selbständig gewähren; weitere päpstliche Rechte sind ihm damit aber nicht übertragen.

Besonders ist zu bemerken, dass in den Fällen, in welchen ein Bischof vom Gesetze eines Höheren, insbesondere von den Sätzen des jus commune, gleich ob kraft seiner gesetzlichen Befugnis oder kraft vermuteter oder ausdrücklicher Ermächtigung des Papstes, dispensiert, immer dann diese Dispensation ungültig ist, wenn sie ohne gerechten Grund gewährt wird[4]).

Die Bischöfe sind ferner streng verpflichtet, in allen Fällen, in welchen sie kraft päpstlicher Delegation Dispensen erteilen, alle die Bedingungen und Grenzen einzuhalten, welche ihnen in der Vollmacht gesetzt sind. Handeln sie diesem Gebote zuwider, so ist die dennoch gewährte Dispensation nichtig, da ihnen insoweit alle Zuständigkeit zur Erteilung gemangelt hat[5]).

---

[1]) Mergentheim, Die Quinquennalfakultäten Bd. I, S. 7.
[2]) Friedberg, Lehrbuch S. 301.
[3]) Saegmüller l. c. S. 121.
[4]) Hinschius, Kirchenrecht S. 836.
[5]) Hinschius, Kirchenrecht S. 837.

Dies sind die Grundsätze, wie sie sich bezüglich der Ausübung der Dispensationsgewalt im kanonischen Rechte durchgebildet haben und heute noch gelten. Zurückzuführen sind sie auf die kanonische Auffassung: „Nur wer die Gesetzgebung hat, kann dispensieren". Denn wenn die Dispensation auch nicht selbst Gesetzgebung ist, so entkräftet sie doch immer das Gesetz in einem bestimmten Fall.

Die Dispensation ist Verwaltungshandlung[1]), kanonisch ein Akt der Jurisdiktion.

Notwendige Folge davon ist für die Ausübung der Dispensationsgewalt, dass das den einzelnen Organen zustehende Recht zur Dispensgewährung sich nach dem Umfang des den Einzelnen zukommenden Jurisdiktionsrechtes bemisst.

Die potestas jurisdictionis aber, d. h. die Gewalt die Kirche ihrer Bestimmung gemäss zu ordnen und zu leiten, steht nur dem Papst und den Bischöfen zu[2]). Inhaber der höchsten Regierungsgewalt in der katholischen Kirche ist der Papst als Nachfolger Petri. Er ist der oberste Verwaltungschef der ganzen Kirche und als solcher befugt, Dispensationen zu erteilen in allen den Fällen, in welchen sie gesetzlich, sei es nun durch Gesetzes- oder Gewohnheitsrecht, zulässig sind.

Unter ihm besitzen auch die Bischöfe (Patriarchen, Primaten, Exarchen, Metropoliten) vermöge der ihnen über ihre Sprengel zustehenden Verwaltungsbefugnis eine wenn auch wesentlich geringere Dispensationsgewalt analog ihrer geringeren Jurisdiktionsbefugnis, natürlich auch ganz besonders sie nur innerhalb der Schranken des Gesetzes.

Und endlich vermögen die Bischöfe auch zu dispensieren kraft vom Papste übertragener Vollmacht. Die oben dafür aufgestellten Grundsätze haben auch hier Geltung.

---

[1]) Vgl. § 5.

[2]) Friedberg, Lehrbuch S. 164.

§ 7. Form der Dispenserteilung.

Dispensen werden gewährt pro foro interno und pro foro externo. Für gewöhnlich werden die Dispensationen schriftlich erteilt[1]). Auch mündlich gewährte Dispensen sind gültig und genügen pro foro interno[2]).

Unter Umständen kann auch eine stillschweigende Dispensation vorkommen. Eine derartige Dispens darf dann angenommen werden, wenn für die betreffende Kategorie von Dispensen keine bestimmte Form vorgeschrieben ist und die Behörde, welche die Dispensation zu erteilen hätte, etwas eigentlich der Dispens bedürftigs geschehen lässt, oder bei der betreffenden Handlung mitwirkt, anstatt dagegen einzuschreiten, während ihr dies leicht möglich gewesen wäre.

Wenn z. B. für das Mehr dispensiert wurde und für das Mindere dieselben Dispensgründe obwalten, so darf und muss angenommen werden, dass die Dispens sich auf Letzteres mit erstreckt: etwa wenn ein Paar vom 3. Grade der Verwandtschaft dispensiert ist und sich hinterher herausstellt, dass es nur im 4. Grade verwandt ist.

Weiter, wenn jemand in der Hauptsache dispensiert ist, so ist er damit auch selbstverständlich von den untrennbar verbundenen Nebenbestimmungen als dispensiert anzusehen.[3])

Der telegraphische Weg ist bei Dispensgesuchen nach Rom ausgeschlossen.[4])

Die Dispensen werden in forma gratiosa und in forma commissoria gegeben. Der erste Fall ist dann vorhanden, wenn der Dispensationsberechtigte das Dispensgesuch selbst prüft und entscheidet und darauf durch unmittelbare Zustellung eines Breves oder Dekrets an den Bittsteller die Dispensation gewährt.[5])

Diese Form der Dispenserteilung ist selten und ge-

[1]) Phillips, Kirchenrecht S. 186.
[2]) Schulte, Lehrbuch S. 229.
[3]) Vering im Österr. Staatswörterbuch I, S. 299.
[4]) Saegmüller, Lehrbuch S. 122.
[5]) Friedberg, Lehrbuch S. 301, Richter-Dove, Lehrbuch S. 579.

schieht für gewöhnlich nur bei Dispensen an Bischöfe oder Landesherrn.[1])

Die Wirkung der Dispensation datiert in einem solchen Fall vom Tage ihrer Gewährung ab; sie wird nur einstweilen insoweit suspendiert, als der Bittsteller nicht früher von der Dispens Gebrauch machen darf, bis von dem Bischof als apostolischen Delegaten festgestellt ist, dass die Bewilligung nicht infolge einer etwaigen Erschleichung nichtig ist.[2])

Erteilung in forma commissoria liegt dann vor, wenn in der Weise dispensiert wird, dass der Erteilungsberechtigte ein untergeordnetes Organ (meist Bischof oder Generalvikar) ermächtigt, die Wahrheit der dem Dispensgesuche zugrunde liegenden Tatsachen summarisch zu prüfen und darauf nach Befund zu entscheiden.[3]) Ergibt die Prüfung die Wahrheit der Behauptungen, so ist die Dispens zu gewähren und zwar im Namen des Obern.[4]) Die Gewährung in forma commissoria ist die Regel.

Weil aber hierbei die Dispensation seitens des Papstes oder der zuständigen Kurialbehörde nicht selbst verfügt wird, so kann mangels einer besonderen positiven Bestimmung von einer Zurückdatierung der Dispenswirkung auf den Tag, welcher als der rechtlich massgebende für die Erteilung der Delegation bei der Kurie gilt, nicht die Rede sein. Der Willensakt, durch den die Dispensation ins Leben tritt, ist nur der Ausspruch des beauftragten unteren Organs und ihre Wirkung beginnt erst mit der Dispenserteilung durch diese.[5])

Nach der Vorschrift des Tridentinums sollen Dispensen nur aus dringenden und gerechten Ursachen gewährt werden. Als solch genügender Grund ist besonders anzusehen: allgemeines dringendes Bedürfnis, Nutzen der Kirche; dann vor allem auch die völlig veränderte Beschaffenheit der

---

[1]) Schulte, Lehrbuch S. 229 Anm. 2 zu § 96.
[2]) Hinschius, Kirchenrecht S. 794.
[3]) Richter-Dove, Lehrbuch S. 579.
[4]) Schulte, Lehrbuch S. 229.
[5]) Hinschius, Kirchenrecht S. 794.

Zeiten, welche die Erfüllung alter gesetzlicher Vorschriften, die gänzlich aufzugeben nicht ratsam erscheint, in dem einen oder ändern Falle schwierig macht.[1])[2]) Ferner sollen die Dispensationen unentgeltlich erteilt werden.[1]) In Wirklichkeit pflegt bei den römischen Behörden eine nach dem Stande und Vermögensverhältnissen der Bittsteller bemessene Gebühr teils als Expeditionsgebühr, teils als Busse zum Besten von frommen Anstalten in Rom erhoben zu werden.[3]) Auch in den meisten Diözesen wird in der Regel für die Gewährung von Dispensen eine Gebühr verlangt.[4])

§ 8. Voraussetzungen der Gültigkeit der Dispensation.

Hier müssen wir scheiden zwischen Dispensationen, welche „ad preces" oder „ad instantiam" und solchen, welche „motu proprio" erteilt werden.[5])

Bei Dispensationen der ersteren Art ist die Voraussetzung der Gültigkeit die Richtigkeit der Tatsachen, durch die das Gesuch begründet ist.[6])

Eine Dispens oder ein Dispensmandat ist absolut nichtig, wenn es durch Sub- oder Obreption erlangt worden ist d. h. wenn vom Bittsteller mit Absicht wahre Tatsachen verschwiegen werden, welche die Dispensgewährung hätten erschweren oder verhindern können oder wenn falsche

[1]) C. Trident. Sess. XXV. c. 18. de ref.: „Sicuti publice expedit legis vinculum quandoque relaxare, ut plenius evenientibus casibus et necessitatibus pro communi utilitate satisfat: sic frequentius legem solvere exemploque potius quam certo personarum rerumque delectu petentibus indulgere nihil aliud est quam unicuique ad leges transgrediendas aditum aperire. Quapropter sciant universi, sacratissimos canones exacte ab omnibus et quoad eius fieri poterit, indistincte observandos. Quod si urgens justaque ratio est et maior quandoque utilitas postulaverit cum aliquibus dispensandum esse, id causa cognita ac summa maturitate atque gratis a quibuscunque, ad quos dispensatio pertinebit, erit praestandum aliterque facta dispensatio surreptitia censeatur".

[2]) Phillips, Kirchenrecht S. 185.

[3]) Sägmüller, Lehrbuch S. 122; Richter-Dove, Lehrbuch S. 579.

[4]) Schulte, Lehrbuch S. 230.

[5]) Schulte, Lehrbuch S. 230.

[6]) Friedberg, Lehrbuch S. 301.

Tatsachen angeführt oder Tatsachen wahrheitswidrig entstellt werden, von welchen nach kanonischem Recht und Kurialpraxis die Erteilung oder Nichterteilung der Dispens der erbetenen Art abhängt.[1])

Es werden aus diesem Grunde auch diese Verhältnisse ihrem wesentlichen Inhalt nach in die Dispensbreven und -Mandate aufgenommen und der mit der Gewährung der Dispensation beauftragte kirchliche Obere angewiesen, nur unter der Voraussetzung oder auch nur nach Feststellung der tatsächlichen Richtigkeit derselben die Dispens zu gewähren. Jedenfalls hat der Executor die Dispensation zu verweigern und eine etwa dennoch erteilte Dispens ist ungültig, wenn sich bei der Prüfung herausstellt, dass die Entstellung der Wahrheit eine absichtliche war.

Hat jedoch der Bittsteller in gutem Glauben aus Einfalt oder Unkenntnis eine nicht durchweg wahrheitsgemässe Schilderung gegeben, so hängt es davon ab, ob der verschwiegene oder entstellte Umstand von wesentlichem oder entscheidendem Einfluss auf die Erteilung der Dispens gewesen ist, d. h. ob, wenn der Tatbestand in dem Dispensgesuche wahrheitsgetreu vorgetragen worden wäre, die Dispensation ganz oder in der gewählten Form versagt worden wäre. Stellt sich letzteres heraus, so ist die gewährte Dispens nichtig; andernfalls kann hier die Dispensation auch gültig erteilt werden.[2])

Hat der Bittsteller im guten Glauben zwei oder mehrere Dispensgründe angegeben und ist von diesen Gründen der eine wahr, der andere unwahr, so behält die Dispensation dann ihre Gültigkeit, wenn der eine wahre Grund allein zur Erwirkung der Dispensation ausreicht. Langt jedoch von den angeführten Gründen der auf Wahrheit beruhende zur Dispensationserreichung nicht hin, so ist die etwa erreichte Dispens ungültig.[3])

Von keinerlei Einfluss auf die Gültigkeit der Dispensation ist es, ob solche Umstände, welche nur in einer

[1]) Hinschius in v. Stengel's Wörterbuch I S. 279.
[2]) Hinschius, Kirchenrecht III, S. 796.
[3]) Vering im Östr. Staatswörterbuch I, S. 300.

bloss äusseren Verbindung mit der Dispensationsangelegenheit stehen und auch in keiner Beziehung einen Dispensgrund selbst abgeben, wahr sind oder nicht, z. B. wenn der Bittsteller sich als kanonisch arm angegeben hat.[1])

Dispensen fordern stets einen guten Grund. Ist ein solcher nicht gegeben und wird die Dispensation von der zuständigen Stelle und zwar aus eigener Machtvollkommenheit dennoch gewährt, so ist sie trotzdem gültig, wenn auch unerlaubt.[2])

Ist dagegen das die Dispensation erteilende Organ nur zuständig infolge Delegation eines Obern, z. B. wenn ein Bischof kraft besonderer ihm vom Papste übertragener Vollmacht in dessen Namen dispensieren sollte, so ist die durch diese Stellung erteilte Dispens ungültig, wenn sie ohne gerechten Grund gewährt wird.

Anders verhält es sich mit den Dispensen, die „motu proprio" erteilt werden. Das Wesen derartiger Dispensationen besteht gerade darin, dass sie losgelöst von den vom Bittsteller angegebenen Gründen und unabhängig davon gewährt werden. Sie sind auch für den Fall gültig, dass der Grund, der den Erteiler bewog, falsch ist.[3])

Ist aber entweder auf Veranlassung des Bittstellers oder aus eigener Initiative des Papstes der Dispensation motu proprio ein bestimmter Grund beigefügt und stellt sich dieser dann als unrichtig heraus, dann ist auch die motu proprio erteilte Dispens ungültig. Der Einwand der blossen Verschweigung fällt hier natürlich fort.[4])

Endlich finden sich auch noch Dispensationen, die „sine causa" gewährt werden. Sie sind dann gegeben, wenn bei Dispensen der für dieselben entscheidende Grund nicht näher bezeichnet wird, z. B. wenn die Gründe nur ganz im allgemeinen angeführt werden. Hier kann von einer Verifikation der den Grund ergebenden Tatsachen

[1]) Vering im Östr. Staatswörterbuch I, S. 300.

[2]) Sägmüller, Lehrbuch S. 122.

[3]) Hinschius, Kirchenrecht III, S. 796 f und in v. Stengel's Wörterbuch I, S. 279; Schulte, Lehrbuch S. 229 f.

[4]) Hinschius, Kirchenrecht III, S. 797 Anm. 1 zu § 192.

deshalb keine Rede sein, weil dieser ja gar nicht bekannt ist. Ihrem Wesen nach stehen die sine causa erteilten Dispensen den motu proprio gewährten nahe. [1])

Die Gültigkeit der Dispensationen kann schliesslich von der Erfüllung sogenannter Dispensklauseln (clausulae dispensationum) abhängig sein. Solche Bedingungen können im Mandate oder Dispensdekrete ausdrücklich enthalten sein; sie können aber auch auf eine Rechtsregel oder der Praxis der römischen Kurie beruhen, ja sie können sich sogar aus den eigentümlichen Umständen ergeben, welche die Dispensen hervorrufen. [2])

Ob im Einzelfalle die Nichterfüllung der Dispensklausel die Gewährung der Dispens nichtig macht oder nicht, hängt davon ab, ob sie als rechtliches Erfordernis oder als Bedingung im eigentlichen Sinn zu betrachten ist. Hat sie eine solche juristische Natur nicht, so äussert die Nichterfüllung keinen Einfluss auf die Gültigkeit der Dispens. [3])

§ 9. Wirkungen der Dispensation.

Jede gültig erteilte Dispensation führt einmal von der Zeit ihrer Gewährung ab eine Suspension der Wirkung des Rechtssatzes, von dem dispensiert wurde, auf den betreffenden konkreten Tatbestand herbei und zwar in dem Umfange, in welchem sie erteilt ist.

Im Einzelnen ist zu scheiden zwischen der im Voraus gewährten Dispensation (dispensatio ante factum) und der Dispensation nach der Tat (dispensatio post factum).

Durch die Gewährung der dispensatio ante factum wird derjenige, dem sie erteilt wird, von der Verpflichtung entbunden, einem Gesetze für die Zukunft Folge zu leisten.

Anders wirkt die dispensatio post factum. Sicher ist, dass diese Dispensation an der Tatsache der Gesetzesübertretung nichts ändern kann, denn dies gehört der Ver-

[1]) Hinschius, Kirchenrecht III, S. 797.
[2]) Schulte, Lehrbuch S. 230.
[3]) Hinschius, Kirchenrecht III, S. 797.

gangenheit an und Vergangenes kann niemand, auch nicht der Papst als oberster Verwaltungschef, ungeschehen machen. Wohl aber kann er die an den betreffenden Tatbestand geknüpften Wirkungen beseitigen; er vermag die Tatsache ihres juristischen Charaktes zu entkleiden und den durch sie begründeten Zustand aufzuheben.

Infolge der Sanierung der an sich mangelhaften rechtswidrigen Tatsache werden nicht nur die schon getragenen, sondern auch die noch zu tragenden Nachteile berührt. Auch die nach der Tat gewährte Dispensation entbindet denjenigen, dem sie erteilt wird, von der Verpflichtung, dem Gesetze, das die aus der Gesetzesverletzung hervorgegangenen Nachteile über ihn verhängt hat, noch fernerhin Folge zu leisten. Von diesem Gesichtspunkt aus hat die nach der Tat gewährte Dispensation auch eine in die Zukunft gehende Wirkung.[1]) Eine Annahme der Dispens durch den Begünstigten ist nicht erforderlich. Die Wirkungen einer gültig erteilten Dispensation treten demnach von selbst ein.[2])

Auch ist die Wirkung einer Dispens nicht an einen bestimmten Zeitraum nach ihrer Gewährung gebunden. Eine Ausnahme ist nur dann gegeben hievon, wenn ein solcher bei ihrer Erteilung ausbedungen worden ist.[3]) Ist dies nicht der Fall, so kann der Dispensierte solange von der erteilten Dispens Gebrauch machen, als der Dispensierende die Dispens nicht widerrufen hat.[4])

Ein Widerruf der Dispens ist möglich. Dies folgt daraus, dass ja der Eintritt einer Dispensation durch die Gewährung derselben vermöge eines Willensaktes des zuständigen Dispensationsorganes herbeigeführt wird.

Es endigt darum die Geltung einer Dispens, wenn derjenige, der sie verliehen, oder eine über ihn stehende Stelle dieselbe widerruft. Belanglos ist hiebei, ob dieser

---

[1]) Stiegler im Archiv 77 S. 230 f.
[2]) Hinschius, Kirchenrecht III S. 798.
[3]) Hinschius, Kirchenrecht III S. 798 f.
[4]) Vering im Östr. Staatswörterbuch I, S. 300.

Widerruf mit oder ohne Grund erfolgt.[1]) Allerdings ist zu beachten, dass durch den Widerruf Rechtswirkungen, die sich kraft der Dispensation bereits an den betreffenden Tatbestand geknüpft haben, nicht beseitigt werden können.

Der durch die Dispensationsgewährung Berechtigte kann auch auf die erteilte Dispens verzichten. Ein derartiger Verzicht wird aber erst dann bindend, wenn er von der zur Gewährung der Dispensation zuständigen Stelle angenommen ist.[2]) Die Annahme durch diese ist als ein Widerruf der Dispensation anzusehen.

Bestritten ist die Frage, ob, wenn der Dispensgrund zwar zur Zeit der Dispensgewährung gegeben war, aber wegfällt, ehe der Bittsteller von ihr Gebrauch gemacht hat, dann die Dispensation ihre Wirkung verliert.

Die bejahende Ansicht führt als Grund für ihre Behauptung an, der zur Erteilung der Dispensation Berechtigte habe für einen solchen Fall den Fortbestand der Dispens weder gewollt noch wollen können.

Die richtige Anschauung wird die sein, dass auch in einem solchen Falle die Dispensation fortbesteht. Durch die Dispensgewährung wird ja für den konkreten Fall die Verpflichtung zur Beobachtung des Gesetzes aufgehoben, wenn sie nicht von der dazu befugten Gewalt wieder hergestellt wird. Geradeso, wie die Verbindlichkeit zur Befolgung des Gesetzes nicht allein durch das ins Leben treten des Dispensationsgrundes hinweggenommen wird, sondern die Erteilung der Dispens durch das zuständige Organ dazukommen muss, so kann auch die Wirksamkeit der Dispensation nicht schon durch das alleinige Hinwegfallen des Dispensationsgrundes erlöschen. Es hat vielmehr zu dem den Widerruf rechtfertigenden Grund der tatsächliche Widerruf durch die zuständige Stelle zu kommen.[3])

---

[1]) Vering im Östr. Staatswörterbuch I, S. 300. I.

[2]) Vering im Östr. Staatswörterbuch I, S. 300. Hinschius, Kirchenrecht, III S. 799; Sägmüller, Lehrbuch S. 123.

[3]) Vering im Östr. Staatswörterbuch I, S. 300.

Der Tod des Papstes hat, wenn die Dispens oder auch nur ein Dispensmandat erteilt ist, auf die Wirksamkeit der Dispensation keinen Einfluss. Die mit der Gewährung der Dispens betraute Behörde ist vielmehr berechtigt und verpflichtet das Dispensmandat auszuführen.[1])

[1]) Hinschius, Kirchenrecht III, S. 799.

B.
Die dispensatio in radice matrimonii im besonderen.

§ 10. Geschichte der dispensatio in radice matrimonii.

Wie in den älteren Zeiten der Kirche Dispensen überhaupt nur spärlich erteilt zu werden pflegten, so finden wir diesen Grundsatz besonders streng durchgeführt auf dem Gebiete des Eherechts. Daher kommt es, dass wir der „dispensatio" oder wie sie auch genannt wird, „sanatio in radice matrimonii" damals äusserst selten begegnen. Das erste bekannte Beispiel einer solchen „Heilung der Ehe in der Wurzel" finden wir unter Papst Bonifaz VIII. (1294—1303). Er soll im Jahre 1301 eine derartige Dispens gewährt haben, indem er die Ehe, die zwischen Sanchez IV., dem König von Kastilien, und Maria wegen Blutsverwandtschaft im 3. Grade ungültig geschlossen worden war, nach dem Tode Sanchez in der Wurzel heilte[1]). Ebenso sanierte er die Ehe Ildephons III., des Königs von Portugal, mit einer polnischen Gräfin, die wegen des Hindernisses der Blutsverwandschaft von Anfang an nichtig, gewesen, durch die dispensatio in radice matrimonii[2]). In der Folgezeit tritt uns diese Dispensation öfters entgegen; so unter Gregor VIII. (1572—1585) unter Clemens VIII. (1592—1605). Clemens VIII. gewährte sie zum erstenmal in grösserem Umfang. In seiner 8. Constitution „Sanctissimus" vom 31. Aug. 1595 verbietet er den unierten Griechen die Heirat mit Blutsverwandten bis zum

[1]) Gasparri, De Matrimonio. Paris 1891. Vol. II n. 1159. pag. 326.

[2]) Kutschker, Eherecht der kath. Kirche V. Bd. Wien 1857. § 355 S. 363.

4. Grad. Denjenigen von ihnen aber, die demungeachtet schon unter einem solchen Hindernis die Ehe geschlossen hatten, gestattet er, in dieser Ehe zu verweilen[1]). Clemens IX. (1667—69) erteilte sie ebenso wie Clemens XI. (1700—1721), der am 2. April 1705 durch apostolisches Schreiben eine Anzahl von ungültig geschlossenen Ehen der Pucuelen und Quartaronen in Indien heilte, ohne eine Consenserneuerung zu fordern[2]). Auch unter der Regierung Innocenz XIII. (1721—1724), Clemens XII. (1730—1740) Benedict XIV. (1740—1758), Clemens XIII. (1758—1769), Pius VI. (1775—1799), Pius VII.[3]) (1800—1823), Pius VIII. (1829—1839), Pius IX. (1846—1878), Leo XIII. (1878—1903) den in zahlreichen Fällen ungültige Ehen mit Hilfe der dispensatio in radice saniert. Und noch heutzutage ist diese Dispens nicht selten.

Die sogennante „Benedictina" v. J. 1741 war ein Erlass, der als eine „Heilung der Ehe in der Wurzel" angesehen werden kann[4]). Als ferner nach dem Emser Kongress der Kurfürst Clemens Wenzeslaus bei Eingehung vieler Ehen ungültig dispensiert hatte, heilte Pius VI. diese nichtigen Ehen durch die dispensatio in radice matimonii[5]). Auch Pius VII. gewährte im Jahre 1803 durch den Cardinallegaten Caprara den Bischöfen Frankreichs die Fakultät, Civilehen, die während der französischen Revolution geschlossen worden waren, durch die dispensatio in radice zu sanieren. Und i. J. 1820 erteilte er dem Erzbischof von Poitiers die Berechtigung, die Ehen, die nur vor einem Priester an einer Nebenkirche, einer sogenannten „Petite Eglise" eingegangen waren, in der Wurzel der Ehe zu heilen. Durch die Instruktion des Cardinals Albani vom 27. März 1830 erhielten die Bischöfe der rheinisch-westfälischen Kirchenprovinz (von Köln, Münster, Paderborn,

[1]) Kutschker, l. c. § 355, S. 363.

[2]) Kutschker, l. c. S. 363.

[3]) Uhrig, System des Eherechts. Dilingen 1854, S. 722.

[4]) George Phillips, Lehrbuch des Kirchenrechts. 3. A. 1881, S. 735.

[5]) Vering, Lehrbuch des kath., prot. u. orient. Kirchenrechts. 2. A. 1893, S. 933.

Trier) die Vollmacht, alle die gemischten Ehen, die wegen Nichtbeobachtung der Tridentinischen Form oder wegen anderer positiver Ehehindernisse ungültig geschlossen worden waren, mit Hilfe der dispensatio in radice zu heilen, ohne dass es einer Consenserneuerung bedurfte, aber unter der Voraussetzung, dass die Nichtigkeit der Putativehe den Scheingatten unbekannt gewesen und der beiderseitige Consens andauerte[1]). Ein Schreiben Pius IX. vom 17. März 1856 gab den Bischöfen der östreichischen Monarchie die Fakultät alle Ehen in der Wurzel zu heilen, die wegen der im Rescript selbst angegebenen Hindernisse bis auf den Tag, an welchem der Bischof dieses Schreiben empfing, ungültig geschlossen worden waren[2]). Derselbe Papst gewährte am 20. Juni 1860 nach vorausgegangener Entscheidung der S. C. Off. vom 6. Juni 1860 die dispensatio in radice für die Ehe einer Christin mit einem Juden[3]). Und auf ein Ansuchen, welches die cisleithanischen Bischöfe unter dem 23. Oktober 1886 durch Cardinal Fürsterzbischof Ganglbauer an den Papst richteten, erteilte die s. Poenit. unter dem 4. Dez. 1886 die Vollmacht, jene Ehen, die bis zum 25. Juni 1885 wegen Verschweigung der Copula oder der dabei stattgehabten erschleichenden Absicht ungültig eingegangen waren, in casibus particularibus, qui occurrere potuerunt, zu revalidieren; jedoch solle der Consens im Geheimen erneuert werden. Für jene Fälle aber, in welchen die Consenserneuerung absque periculo aut gravi scandalo nicht möglich ist und wenigstens ein Teil die Unmöglichkeit seiner Ehe kennt und recurriert (wenn nur der frühere Consens bei diesen putativen Ehen fortdauert), erhielten die Bischöfe die Fakultät, diese Ehen zu revalidieren und in radice zu sanieren[4]).

---

[1]) Laemmer, Institutionen des Kirchenrechts. 2. A. Freiburg i. Br. 1892, S. 562.

[2]) Archiv für kath. Kirchenrecht v. Moy de Sons u. Vering, II. Bd. 1857, S. 257.

[3]) Archiv, VII (alte Folge) S. 278.

[4]) Archiv, Bd. 58, S. 351.

§ 11. Begriff und Wesen der dispensatio in radice matrimonii.

Eine Legaldefinition der „dispensatio“ oder „sanatio in radice matrimonii“ findet sich nicht.

Dagegen hat die kanonistische Doktrin sich eingehend mit der dispensatio in radice beschäftigt, auch Begriffsbestimmungen herausgebildet.

Die herrschende Lehre sieht in der dispensatio in radice matrimonii einen Gnadenakt des römischen Stuhles, durch welchen eine wegen eines nur positiv- kirchenrechtlichen Hindernisses ungültige Ehe als vom Augenblick ihrer erstmaligen Schliessung an für gültig eingegangen erkärt wird, ohne dass es einer Consenserneuerung der bisherigen Scheingatten bedürfte.

Dafür, dass diese Ansicht in der Literatur die massgebliche ist, einige Belege.

Dr. J. Kutschker[1]) sieht in ihr „einen Akt der päpstlichen Machtvollkommenheit, durch welchen nicht nur die aus einer mit einem positiven Hindernisse geschlossenen Ehe schon hervorgegangenen Unzukömmlichkeiten und spirituellen Nachteile beseitigt, die in einer derartigen Verbindung geborenen Kinder als ehelich erklärt, sondern die Scheineheleute auch in Anbetracht des bei der ungültigen Eheschliessung erklärten, nach natürlichem Rechte gültigen Consenses von der Verpflichtung der unter solchen Umständen sonst notwendigen Consenserneuerung losgezählt werden“.

Schulte[2]) erklärt sie als eine Suspension des Kirchengesetzes, worauf das Ehehindernis beruht, mit rückwirkender Kraft für den betreffenden Fall, so dass rechtlich angenommen wird, dass die Kinder ehelich sind und dass alle Rechtswirkungen einer sonst gültigen Ehe eintreten, weil der Gesetzgeber inbezug auf diese die Ehe als zu Recht bestehend angesehen wissen will.

Eingehend handelt auch über den in Rede stehenden

---

[1]) Kutschker, l. c. § 353 S. 350.

[2]) Schulte, Handbuch des kath. Eherechts. Giessen 1855 S. 391.

päpstlichen Gnadenakt Dr. Knopp[1]). Er definiert die dispensatio in radice matrimonii als die Abrogation einer ein vernichtendes Ehehindernis einführenden gesetzlichen Bestimmung für eine bestimmte, bereits faktisch abgeschlossene Ehe mit der Aufhebung aller aus dem fraglichen Gesetze für diese Ehe bereits entstandenen Folgen. George Phillips[2]) fasst sie als eine Erklärung des Papstes, dass eine Ehe, die wegen eines kirchengesetzlichen Ehehindernisses ungültig eingegangen worden war, mit rückwirkender Kraft bis zum Zeitpunkte ihrer Eingehung für gültig gehalten werden und somit auch ohne Consenserneuerung alle Rechtswirkungen einer gültigen Ehe haben solle.

Th. Pachmann[3]) erblickt in der dispensatio in radice rückwärts bis zur Eheschliessung eine gesetzliche Fiktion mit allen Wirkungen einer gültigen Ehe, vorwärts aber die wirkliche Zustandebringung einer Ehe, indem der Papst zwecks der Ehebegründung im Falle, dass beide Scheineheleute um Dispens nachsuchen, den im Dispensgesuch ausgesprochenen Willen, einander Gatten sein zu wollen, als genügend erklärt. Dispensiert dagegen der Papst „proprio motu" oder nur auf Ansuchen eines Gattenteils, so sei es wenigstens die päpstliche nachträgliche Anerkennung der in jener ungültigen Eheschliessung liegenden, faktisch noch immer andauernden, weil nicht widerufenen Einwilligung beider Teile, was die Ehe ins Leben rufe.

Santi-Leitner[4]) definiert sie folgendermassen:

Sanatio in radice nihil aliud est quam abrogatio legis irritantis matrimonium in casu speciali quoad matrimonium contractum, ita ut simul tollantur effectus, qui ex illa lege irritante secuti sunt. Videlicet Ecclesia hic et nunc dispensat super aliquod impedimentum dirimens matrimonium, et simul tollit effectus, qui ex illo impedimento secuti sunt.

---

[1]) Knopp, Eherecht S. 508.

[2]) Phillips, l. c. S. 734.

[3]) Pachmann, Kirchenrecht S. 366.

[4]) Santi-Leitner, Praelectiones Juris Canonici Liber IV. pag. 421 n. 70.

In der Erklärung des rechtlichen Vorganges bei der Gewährung der dispensatio in radice matrimonii gehen die Ansichten in der Literatur weit auseinander. Vor allem stehen sich hier zwei Meinungen gegenüber.

Die eine will durch die Gewährung dieser Dispens zugleich auch die Ehe selbst gültig werden lassen vom Augenblick der ersten Eheschliessung an, also ex tunc.

Die andere behauptet, dass die bisherige Scheinehe erst vom Momente der Erteilung der Dispensation, also nur ex nunc zur gültigen Ehe werde.

Die erstere Ansicht vertritt u. A. Schnitzer[1]), der annimmt, dass die Verbindung durch die Gewährung der dispensatio in radice schon vom Zeitpunkt ihrer ersten Schliessung an und nicht erst von der Erteilung des Gnadenaktes ab als gültig zu betrachten ist.

Auf dem nämlichen Standpunkt stehen Scavini, Giovine, De Angelis[2]), Pichler, Perone[3]) und Scherer.[4])

Ebenso sucht Müllendorf,[5]) wenn auch unter anderer Begründung, nachzuweisen, dass die in radice geheilten Ehen von Anfang an gültig geschlossen wurden. Und zwar geschehe dies mit Hilfe einer Epikeia.

„Wir brauchen also", schreibt er[6]), um eine ganz befriedigende Lösung unserer Frage zu finden, nur anzunehmen, dass der Papst bei Aufstellung der kirchlichen Ehehindernisse diejenigen Fälle von vornherein ausgenommen wissen will, in welchen er oder seine Nachfolger späterhin die Erklärung abgegeben werden, dass sie in dem erlassenen Gesetz nicht einbegriffen waren". „Der Sachverhalt ist nun klar: Durch den später erfolgenden Erklärungsakt, der die dispensatio in radice ausmacht, wird die conditio sine qua non erfüllt, damit der betreffende Fall von Anfang an in der Aufstellung des trennenden Ehehinder-

[1]) Schnitzer, Eherecht, 5. A. Anm. 4 S. 547.

[2]) cf. Gasparri, De Matrimonio, Vol. II. n. 1149 not. 1. pag. 315.

[3]) Schnitzer, l. c. not. 4 S. 547.

[4]) Scherer, Handbuch des Kirchenrechts II. Bd. S. 506 ff.

[5]) J. Müllendorf in der Zeitschrift für kath. Theologie 3. Jahrg 1879. Insbruck S. 473—493.

[6]) A. a. O. S. 484—485.

nisses nicht einbegriffen war. Dass der besagte Erklärungsakt erfolgen wird, ist ein futurum contingens, das schon bei Aufstellung des Ehehindernisses wahr ist und, wenn auch weder von dem Papste noch von einem Andern, so doch von Gott vorausgesehen wird. Unter Annahme dieser Theorie kann demnach in aller Wahrheit gesagt werden, sowohl dass der erfolgende Erklärungsakt, die sanatio in radice, die Ehe validirt (nach theologischem Sprachgebrauch revalidirt), als dass die Ehe schon von Anfang an gültig gewesen ist; das erstere, weil die Ehe wirklich ungültig wäre, wenn der Dispensationsakt nicht erfolgte; das zweite, weil der Dispensationsakt eine Tatsache ist, deren Wahrheit nicht erst besteht, wenn derselbe de facto erfolgt, sondern schon von Anfang an bestanden hat. Für Theologen, die sich mit den Fragen über göttliches Vorwissen, Vorherbestimmung, Erlösung, gratia efficax usw. befasst haben, bedarf dies keiner Erklärung".

Diese Theorie Müllendorfs widerlegt Braun.[1])

Die Ansicht, das die dispensatio in radice matrimonii imstande sei, die Ehe von ihrer ersten Schliessung d. h. ex tunc zu einer gültigen zu machen, findet sich auch in den Acta sanctae Sedis[2]) in folgendem ausgesprochen:

Revocat nimirum hac dispensatione (in radice) Romanus Pontifex, in singularibus casibus, legem canonicam impedimenti uti ex tunc, veluti si tempore initi matrimonii lex prohibens non exstaret, ita ut quidquid ex ea secutum est, vel ob eam, quod subsit Ecclesiae potestati, pro infecto haberi debeat. Quare matrimonium in praesenti vires accipit per huiusmodi legis revocationem, qua subtrahitur id quod impedimento erat ut consisteret, illudque consideratur veluti ab initio validum, proindeque omnes effectus iuridici, qui ex lege prohibente prodierunt ex sese ita coram lege disparent, ac si numquam extiterint, indirecte scilicet irritantur.

Die grössere Zahl von Autoren hat sich jedoch für die zweite Meinung entschieden, dass die bisherige Schein-

[1]) Braun im Archiv. Bd. 43. Mainz 1880. S. 3—24.

[2]) Acta s. Sedis I. Appendix VII. 189.

ehe erst vom Moment der Dispensgewährung an gültig wird d. h. ex nunc.

Schon Sanchez[1]) bekannte sich zu dieser Anschauung. Er schreibt:

Non enim dicimus posse Pontificem efficere, ut id matrimonium fuerit a principio firmum: vel nunc incipiat valere absque novo contrahentium consensu, vel ut ex eo non sunt secuti effectus iure civili statuti. Haecenim omnia aperte non subsunt Pontificiae potestati . . .

Und Schmalzgrueber[2]): Papa sic dispensando non facit ut matrimonium reipsa non fuerit nulliter contractum, sed tantum revocat, et tollit damna ex lure ecclesiastica profecta, et prolem restituit in statum, im qua fuisset, si lex ecclesiastica irritans tempore matrimonii non fuisset.

Feije[3]) führt aus: Realiter validum matrimonium non fit nisi eo momento, quo sanatio in radice applicatur modo paulo postea indicando, sed proles legitima habetur inde ab intio matrimonii; und an anderer Stelle: At quum Pontifex non possit efficere ut matrimonium antea non fuerit invalidum, ex nunc tantum validum hoc est.

Gasparri[4]) sagt: Nam ad praeterita non est potentia, et infectum factum fieri non potest . . . Proinde quando matrimonium sanatur in radice, quoad validitatem sanatur ex nunc . . .

Und Saegmüller[5]) sieht in der dispensatio in radice matrimonii „die durch den Papst erfolgende Beseitigung eines der Gültigkeit des vorhandenen Konsenses entgegenstehenden Ehehindernisses mit der Folge, dass die bisher ungültige Ehe von jetzt ab (ex nunc) auch ohne Konsenserneuerung gültig werde und alle mit einer gültigen Ehe verbundenen Rechtswirkungen von Anfang an (extunc) hat".

---

[1]) Sanchez, De Matrimonio, Lib. VIII. Disp. VII. n. 4.

[2]) Schmalzgrueber, Jus ecclesiasticum, Lib. IV. Tit. XVII § III n. 123.

[3]) Feije, De impedimentis et dispensationibus n. 768. pag. 819; n. 768. pag. 819.

[4]) Gasparri, l. c. n. 1149 pag. 315.

[5]) Saegmüller, l. c. S. 656.

Aus den Ausführungen, die Papst Benedikt XIV. an verschiedenen Stellen über die dispensatio in radice matrimonii macht, ergibt sich, dass er gleichfalls den Standpunkt vertrat, dass durch diesen päpstlichen Gnadenakt die Ehe niemals ex tunc, sondern nur ex nunc gültig werden könne.

In seiner Constitutio: „Etsi matrimonialis[1]) vom 27. September 1755 lässt er sich über die Natur der dispensatio in radice folgendermassen aus: Porro gratia concessa importat dispensationem in radice matrimonii, quae a Romanis Pontificibus concedi consuevit, urgente magna causa, et quando agitur de impedimento matrimonii, ortum habente, non a jure divino, aut naturali, sed a jure ecclesiastico, et per eam non fit ut matrimonium, nulliter contractum, non ita fuerit contractum, sed effectus de medio tolluntur qui ob huiusmodi matrimonii nullitatem ante indultam dispensationem, atque etiam in ipso matrimonii contrahendi actu, producti fuerunt.

Und in seiner Quaestio canonica 527[2]) schreibt er: Et in eo quidem, quod attinet ad Summi Pontificis potestatem, nefas est de ea dubitare, quando etenim proles nata est non ex copula putative matrimoniali, et matrimonium non fuit nullum propter impedimentum juris Divini, aut naturalis, sed propter impedimentum juris ecclesiastici, Summus Pontifex abrogando in casu particulari legem ecclesiasticam, quae impedimentum induxit, nedum potest eam irritare et revocare, quoad effectus imposterum secuturos, sed etiam, quoad effectus antea secutos.

Weiter heisst es in seiner Quaestio canonica 174[3]) Potest enim ubique terrarum et in Terris alienae jurisdictioni quoad temporalia subjectis, filios illegitimos legitimando, non directe, sed indirecte capaces efficere successionum et quarumcumque verum temporalium, concedendo videlicet dispensationem, quae dicitur in radice matrimonii, dummodo

---

[1]) Bullarium Benedicti XIV. Venetiis 1778. Tom. IV. pag. 152 § 7.

[2]) Benedicti XIV. Quaestiones canonicae et morales 1767 Bassanensi. pag. 113. Et in eo quidem.

[3]) Benedicti XIV. Quaest. pag. 111. In causa Pragensi Matrimonii die 13. Julii 1720.

tamen adsit magna et urgentissima causa, dummodo proles suscepta non fuerit ex copula manifeste fornicaria, sed ex copula putative matrimoniali . . .

Aus diesen Ausführungen Benedict's XIV., besonders aus den Worten: „et per eam non fit, ut matrimonium, nullitur contractum, non ita fuerit contractum" und der Bezeichnung „putative matrimonali" lässt sich mit Sicherheit schliessen, dass der Papst damit nichts anderes als die Nichtigkeit der ersten Eheschliessung ausdrücken wollte.

Die Ansicht, dass durch die Gewährung der dispensatio in radice matrimonii die Ehe erst von jetzt an (ex nunc) und nicht schon von der Eingehung der Verbindung an (ex tunc) gültig werde halte ich für die richtige.

Die Ehe kommt nach Kirchenrecht in dem Momente zustande, in welchen zwei Personen, Mann und Weib, die rechtlich dazu fähig sind, die Konsenserklärung in der kirchenrechtlich vorgeschriebenen Weise vornehmen. Aber auch unter dieser Voraussetzung kann eine gültige Ehe nur dann entstehen, wenn zu der Zeit, in welcher die Consenserklärung zustande kommt, kein kirchenrechtliches trennendes Ehehindernis das Werden der Ehe verhindert. Ist ein solches Impediment in jenem Momente vorhanden, so kommt keine Ehe zustande, weil das trennende Hindernis das unmöglich macht. Sollte nun die dispensatio in radice matrimonii die Wirkung haben, dass durch sie die bisherige Verbindung schon vom Augenblick der ersten Schliessung an, also ex tunc, zur gültigen Ehe würde, so müsste der Papst durch ihre Gewährung zugleich auch die Tatsache, dass bei der ersten Consenserklärung dem Werden der Ehe ein trennendes Ehehindernis entgegenstand, aus der Welt schaffen. Das zu tun liegt aber nicht in seiner Macht, denn . . . ad praeterita non est potentia, et infectum factum fieri non potest.

In allen den Fällen, in welchen der Eheschliessung ein trennendes Ehehindernis entgegenstand, die Ehe aber trotzdem eingegangen wurde, wurde sie ungültig geschlossen. Mit dieser Ungültigkeit der ursprünglichen Ehe

müssen wir rechnen, sie ist als rechtliche durch nichts zu beseitigende Tatsache vorhanden. Auch eine rechtliche Fiktion, kraft deren man annimmt, das betreffende trennende Ehehindernis sei nie vorhanden gewesen, führt uns nicht zum Ziele. Es war eben einmal da, hat seine Wirkung ausgeübt und es überhaupt nicht zu einer gültigen Ehe kommen lassen; es sind daher auch die aus einer solchen Scheinehe entsprossenen Kinder illegitim.

Der Begriff der dispensatio in radice matrimonii ist also richtig dahin zu fassen:

Die dispensatio oder sanatio in radice matrimonii ist ein Gnadenakt des römischen Stuhles, durch welchen eine wegen eines nur positiv-kirchenrechtlichen Hindernisses ungültig geschlossene Ehe vom Zeitpunkt der Gewährung der Gnade an zur gültigen Ehe wird, ohne dass es einer Consenserneuerung der bisherigen Scheingatten bedarf, zugleich aber auch alle die Wirkungen, die das Entgegenstehen jenes Ehehindernisses verursacht hat, vom Momente der Eingehung der Scheinehe an beseitigt werden.

Was die rechtliche Natur der dispensatio in radice matrimonii anlangt, so ist sie als eine wirkliche Dispensation im Rechtssinn anzusehen.

Und zwar dispensiert der oberste Verwaltungschef der Kirche, der Papst, bei ihrer Gewährung von zwei Kirchengesetzen:

Bei der Erteilung der dispensatio in radice matrimonii setzt der Papst einmal das Kirchengesetz, aus welchem das der Gültigkeit der erstmaligen Eheschliessung entgegenstehende trennende Ehehindernis sich herleitete, für den betreffenden Fall ausser Kraft; zu gleicher Zeit suspendiert er aber auch die Vorschrift des Tridentinischen Konzils, nach welcher eine Ehe bei Strafe der Nichtigkeit vor dem Pfarrer und vor Zeugen geschlossen werden muss.

Indem der Papst hier für den konkreten Fall das trennende Ehehindernis aufhebt, dispensiert er post factum,

denn die Ehe ist schon ungültig eingegangen. Dies hat zur Folge, dass alle, gerade den Dispensen post factum eigentümlichen Wirkungen eintreten d. h. solche sowohl für die Zukunft als auch für die Vergangenheit.

Für die Zukunft enthebt sie den durch sie Begünstigten von der Verpflichtung, dem Gesetze, das das trennende Ehehindernis statuierte und dadurch die Eingehung einer gültigen Ehe unmöglich machte, fernerhin Folge zu leisten.

Die Wirkung für die Vergangenheit äussert sich darin, dass durch die dispensatio post factum immer auch die an die ungültige Eheschliessung geknüpften Folgen und zwar vom Momente der Schliessung der Scheinehe an beseitigt werden. Dazu ist der Papst als oberster Verwaltungchef auch im stande; er kann den durch die Gesetzesübertretung begründeten Zustand aufheben. An der Tatsache, dass seinerzeit, als die bisherigen Scheingatten trotz des entgegenstehenden trennenden Ehehindernisses ihre Verbindung eingegangen haben, die Ehe ungültig geschlossen wurde, ändert der Papst durch diese Dispensation garnichts. Er vermöchte es auch nicht, denn Vergangenes kann niemand ungeschehen machen.

Die weitere Dispens, welche in der sanatio in radice matrimonii mit enthalten ist durch welche der Dispensierte von der durch das Tridentinum begründeten Verpflichtung, bei Strafe der Nichtigkeit die Ehe vor Pfarrer und Zeugen zu schliessen, entbunden wird, ist natürlich nur eine dispensatio ante factum und ermöglicht, von einer Konsenserneuerung der bisherigen Scheinehegatten Abstand zu nehmen.

Juristisch betrachtet ist also die dispensatio oder sanatio in radice matrimonii eine wirkliche und zwar recht umfassende Dispensation.

§ 12. Wirkungen der dispensatio in radice matrimonii.

Die dispensatio in radice matrimonii übt zunächst einmal eine Wirkung für die Vergangenheit aus, beseitigt

vom Augenblick der Schliessung der Scheinehe an alle die aus der Tatsache der Ungültigkeit dieser Ehe sich herleitenden Folgen.

Sie enthält also einmal eine vollkommene Legitimation der aus einer solchen Scheinehe bis zur Gewährung der Dispens entsprossenen Kinder und zwar in der Weise, dass die so legitimierten Kinder auch in all' den Fällen als vollständig legitim angesehen werden, in welchen, wie z. B. bei der Berufung zu Lehen, Fideikommissen, Majoraten, zur Cardinalswürde, unbedingt Erzeugung und Geburt in einer gültigen Ehe vom Kirchenrecht gefordert wird.

Prosper Lambertini, der nachmalige Papst Benedict XIV. schreibt darüber in seiner Quaestio canonica 183[1]) . . . Scio quippe Summum Pontificem posse dispensare in radice matrimonii et revocare impedimentum dirimens matrimonii, et simul et semel abrogare legem Ecclesiasticam, quae dictum statuit impedimentum, faciendo ut dispensatio retrotrahatur ad initium matrimonii et sic quod proles quoad omnes effectus legitima sit et habeatur. Und in der Quaestio canonica 174[2]) führt er ebenso aus, dass der Papst illegitime Kinder inbezug auf privatrechtliche Successionen direkt nur im Kirchenstaat, ausserhalb desselben dagegen nur indirekt und zwar mit Hilfe der dispensatio in radice legitimiren können.

Schmalzgrueber gibt auf die Frage:[3]) Quaeritur an eosdem illegitimos, temporali suae Jurisdictioni non subjectos, ad successionem etc. legitimare Pontifex possit dispensando in radice matrimonii auferendo sc. impedimentum pro illo tempore pro quo natalibus eorum legitimis obstitit? folgende Antwort:[4]) Sed dicendum, posse a Pontifice prolem susceptam ex matrimonio, quod Jure tantum Ecclesiastico invalidum fuit, etiam ad successionem haereditariam, et alios similes effectus legitimari dispensando in radice ejusdem.

[1]) Benedicti XIV. Quaest. pag. 123. In causa Lucaeoriensi nullitatis matrimonii, die 7. sept. 1720 n. 25. absque eo.

[2]) Benedicti XIV. Quaest. pag. 111. In causa Pragensi Matrimonii.

[3]) Schmalzgrueber, l. c. Liber IV. Tit. XVII. n. 114.

[4]) Schmalzgrueber, l. c. n. 119.

Sanchez[1]) beantwortet die Frage: An Pontifex dispensando in matrimonii irriti radice, possit legitimare filios ex eo ante matrimonii dispensationem natos, in locis sibi temporaliter non subditis, ita ut capaces sint officiorum secularium, ac successionis bonorum temporalium? folgendermassen: At frequentissima ac verior sententia habet id posse Pontificem. Auch er stellt sich also auf den Standpunkt, dass der Papst berechtigt sei, durch die dispensatio in radice illegitime Kinder auch ausserhalb des Kirchenstaates inbezug auf privatrechtliche Successionen zu legitimieren, wenn auch hier nur auf indirektem Wege.

Gasparri[2]) dagegen ist anderer Ansicht. Er schreibt: Si sanatio in radice matrimonium valeret ex tunc, revera sequeretur prolis legitimitas quoad effectus quoque temporales a Romano Pontifice concessa indirecte et consequenter. At probavimus matrimonium valere ex nunc. Proinde legitimitas pro tempore praecedenti, nisi verbis ludere velimus, repetenda est ex directa Ecclesiae concessione quae illam elargitur mediante fictione juris. Jam vero quando matrimonium nullum fuit ob impedimentum juris ecclesiastici, Romanus Pontifex, jure proprio et originario, concederene potest directe proli jam susceptae legitimitatem etiam quoad effectus civiles? A solutione huius quaestionis pendet solutio quaestionis praecedentis. DD. autem huic quaestioni communiter respondent negative, idest Romanus Pontifex, extra suum temporale dominium, non posse hanc legitimitatem, quoad civiles effectus, directe elargiri, nisi bonum religionis in casu particulari aliud exigat; nam effectus civiles legitimitatis sunt in casu materia pure civilis, non ecclesiastica. Caeterum recentiores legislationes sanationi in radice ab Ecclesia concessae effectus civiles non recognoscunt.

Den letzten Ausführungen Gasparri's muss man zustimmen. Sicher ist, dass heutzutage bürgerlich rechtliche Wirkungen vom Staate der dispensatio in radice nicht mehr zuerkannt werden.

[1]) Sanchez l. c. Liber VIII. Disp. VII. n. 3; n. 4.

[2]) Gasparri, l. c. n. 1152 pag. 318.

Die andere Wirkung der Gewährung der dispensatio in radice matrimonii besteht darin, dass durch sie vom Moment ihrer Gewährung ab d. h. ex nunc die bisherige Scheinehe für die Zukunft zur wirklich gültigen Ehe wird und zwar ohne dass es einer Consenserneuerung der beiden Scheingatten bedürfte. Ganz besonders diese Eigenschaft ist es, welche die dispensatio in radice so wertvoll macht. Es kann nämlich vorkommen, dass dem Zustandekommen einer gültigen Ehe ein positives kirchenrechtliches Ehehindernis entgegengestanden, dass aber davon entweder beide Gatten oder doch wenigstens der eine von ihnen keine Kenntnis hat und dass zu besorgen steht, beide oder doch der eine der Scheingatten würden die Entdeckung des Hindernisses dazu benützen um die Auflösung ihrer Verbindung zu erlangen. In einem solchen Falle kann mit Hilfe der dispensatio in radice die Ehe gültig gemacht werden, ohne dass eine Consenserneuerung von seiten der Scheingatten nötig wäre. Es fragt sich hier zunächst, wie es möglich ist, dass von der Consenserneuerung Abstand genommen wird. Eine gültige Ehe wird geschlossen durch die gegenseitige Einwilligung von Mann und Weib.[1]) Eine bestimmte Form war früher nicht vorgeschrieben. Erst vom Konzil von Trient an ist der Abschluss der Ehe vor dem Pfarrer und vor Zeugen bei Strafe der Nichtigkeit zum Gebote gemacht.

Ist nun auf irgend eine Weise der Ehekonsens tatsächlich zustande gekommen, hat aber das Entgegenstehen eines trennenden Ehehindernisses es nicht zur gültigen Ehe kommen lassen, ist aber trotzdem der Consens der beiden Scheingatten nicht zurückgenommen worden, sondern fortdauernd auf die Ehe gerichtet, so wird diese Verbindung in dem Augenblick ohne jede Consenserneuerung zur gültigen Ehe werden können, wenn der Papst von dem entgegenstehenden trennenden Ehehindernis dispensiert und für den betreffenden Fall die Vorschrift des Tridentinischen Konzils ausser Kraft setzt, das vortridentinische Recht dagegen wieder gelten lässt. Alles dies geschieht durch die

[2]) Schulte, l. c. § 8. S. 38.

Erteilung der dispensatio in radice matrimonii. Durch sie wird der, wegen des Vorhandenseins eines trennenden Hindernisses und zwar eines nur kirchenrechtlichen, in seiner Wirksamkeit gehemmte, doch faktisch vorhandene und noch immer andauernd auf die Ehe gerichtete natürliche Consens so geheilt, dass er jetzt imstande ist, seine volle Wirkung auszuüben und die bisherige Scheinehe ohne Consenserneuerung zur vollgültigen Ehe werden zu lassen.

Prosper Lambertini führt als Sekretär der Congregatio Concilii in seinem Referate in der Causa Pragens. Matrimonii am 13. Juli 1720 aus[1]): Absque eo quod in hac dispensatione intercedere debeat novus contrahentium consensus, aut quia ex hac nova consensus praestatione, Ludmilla, quae hucusque habita fuit pro conjuge legitima, sui honoris detrimentum pateretur, aut quia licet in hac facti specie renovatio expressa, at tacita consensus, a nonnullis reputetur necessaria, verior nihilominus est opinio, nullam consensus renovationem esse in hisce circumstantiis necessariam. Und in seiner Quaestio canonica 183[2]) lesen wir: Scio quoque controversum esse inter Doctores, an in hac dispensatione super radice matrimonii novus requiratur consensus, uti videri potest apud Sanchez . . . veriorem esse opinionem, quod nulla consensus renovatio in hisce circumstantiis sit necessaria, uti late probat Rota.

Feije[3]) erklärt diesen Vorgang folgendermassen: Consensus erat naturalis sed inefficax et invalidus ad efficiendum matrimonium; hinc invalidum hoc erat et proles illegitima. Dispensatio autem in radice sanat radicem, seu consensum initio vitiose praestitum, adeo ut iste, quemadmodum olim actu praestitus sine obice impedimenti effecisset validum matrimonium prolemque consequenter legitimam, ita nunc virtualiter perseverans, ex tunc sublato obice, illico et natura sua validum efficiat matrimonium et proinde prolem legitimam.

[1]) Bened., Quaestiones canonicae. Quaestio 174. pag. 111.
[2]) Bened., l. c. pag. 123. n. 25. Absque eo.
[3]) Feije, l. c. n. 768. pag. 819.

Gasparri[1]) endlich schreibt: Proinde quando matrimonium sanatur in radice, quoad validitatem sanatur ex nunc, vi prioris consensus dati et perseverantis und an anderer Stelle[2]): Dicimus in sanatione in radice matrimonium ex nunc valere vi prioris consensus.

Wird also eine, eines nur kirchengesetzlichen Ehehindernisses wegen ungültige Ehe durch die dispensatio in radice matrimonii geheilt, so bringt diese Dispens vor allem einmal eine vollkommene, die Legitimation durch päpstliches Rescript oder durch nachfolgende Ehe noch übertreffende Legitimation (Legitimatio plenissima) der in einer solchen Ehe erzeugten Kinder mit sich, die auch in allen den Fällen genügen muss, in welchen nach dem Kirchenrecht unbedingt Erzeugung und Geburt in einer vollgültigen Ehe gefordert wird, wie z. B. bei der Berufung zur Kardinalswürde usw.

Des weiteren wird durch diesen Gnadenakt des hl. Stuhles das dem Zustandekommen einer gültigen Ehe entgegenstehende kirchenrechtliche Impediment behoben, das tridentinische Ehegesetz für den betreffenden Fall suspensiert, der noch immer andauernde, aber wegen des trennenden Ehehindernisses in seiner Wirksamkeit gehemmte Konsens derart geheilt, dass er vom Augenblick der Dispensgewährung seine volle Wirkung ausübt und die bisherige Scheinehe zur gültigen Ehe werden lässt.

§ 13. Der Name dispensatio in radice matrimonii.

Was den Namen dispensatio oder sanatio in radice anlangt, so soll es Nikolaus de Tudeschis gewesen sein, der den Ausdruck legitimare incipiendo a radice matrimonii zum erstenmale für legitimare ex tunc gebrauchte[3]). Die meisten Autoren führen die Bezeichnung „dispensatio“ oder „sanatio in radice matrimonii“ darauf zurück, weil der Papst, wenn er diese Dispens gewährt, die Verbindung der Scheingatten schon vom ersten Augenblick ihres Be-

[1]) Gasparri, l. c. n. 1149. pag. 315.

[2]) Gasparri, l. c. n. 1153. pag. 319.

[3]) H. M. Gietl in den Akten des 5 internationalen Kongresses kath. Gelehrter zu München 1900. München 1901. S. 259 ff.

stehens, also in ihrem Anfang, in ihrer Wurzel als Ehe anerkannt wissen wolle[1]).

Ist man aber der Ansicht, dass durch die dispensatio in radice die Ehe erst vom Momente der Dispensgewährung, also erst ex nunc, nicht schon ex tunc zur gültigen Ehe werde, so wird man der Erklärung den Vorzug geben müssen, welche behauptet, der Name rühre daher, weil der Papst die bisherige Scheinehe dadurch zur gültigen Ehe werden lässt, dass er das der Wirksamkeit des Ehekonsenses entgegenstehende Kirchengesetz aufhebt, das Tridentinum für den betreffenden Fall ausser Kraft setzt, so den natürlichen Consens, welcher die Wurzel einer jeder Ehe ist, vollwirksam werden und eine gültige Ehe hervorzubringen lässt und dadurch die Ehe gewissermassen in ihrer Wurzel, nämlich in dem von Anfang an vorhandenen natürlichen Consens heilt.

§ 14. Voraussetzungen für die Zulässigkeit und Gültigkeit der dispensatio in radice matrimonii.

Die dispensatio in radice matrimonii ist ihrer rechtlichen Natur nach, wie nachgewiesen[2]), nichts anders als eine wirkliche Dispensation.

Es haben sonach alle die Vorschriften auf sie Anwendung zu finden, wie sie für die Dispensen im Allgemeinen gelten. Zur Gültigkeit der dispensatio in radice matrimonii wird darum auch das Vorhandensein aller der Voraussetzungen gefordert, welche eine gültige Dispensation überhaupt verlangt und wie sie im allgemeinen Teil[3]) schon dargelegt worden sind.

Im folgenden sollen nur noch einzelne Punkte besonders behandelt werden, die sich gerade aus der besonderen Wesensbeschaffenheit dieser Dispensation ergeben.

Hier ist einmal festzuhalten, dass

---

[1]) U. A. Engelmann-Stingl, Eherecht 1901 S. 314. Gerlach, Lehrbuch S. 304; Heiner, Grundriss S. 244.

[2]) cf. § 12.

[3]) cf. § 8.

1. die Gewährung der dispensatio in radice matrimonii einzig und allein dem Papst zusteht.

Das kanonische Recht kennt weder einen Gesetzes- noch Gewohnheitsrechtssatz, der den Bischöfen erlaubt, aus eigener Machtvollkommenheit Dispensen in radice matrimonii zu gewähren.

Die Päpste haben von ihrem Rechte auch oft Gebrauch gemacht.

Zum Belege dafür dienen die Ausführungen des Papstes Benedikt XIV. in seinem berühmten Dekret[1]) „Cum super matrimonio" vom 27. September 1755, in welchem er die Nichtigkeit der zwischen Violante Josepha Henriquez de Almada und Ludwig Franz Sanchez de Baëna durch Prokuratur geschlossenen Ehe ausspricht. Er schreibt da: Solius Romani Pontificis est, dispensationes in radice matrimonii indulgere et condiciones statuere pro validate gratiae adimplendas.

Und in seinem Referate „In causa Lucaeor. matrimonii vom 7. Sept. 1720, das er noch als Sekretär der S. Congregatio Concilii erstattete, erwähnt er[2]) . . . Scio quippe Summum Pontificem posse dispensare in radice matrimonii, et simul et semel abrogare legem Ecclesiasticam, quae dictum statuit impedimentum, faciendo, ut dispensatio retrotrahatur ad initium matrimonii et sic quod proles quoad omnes effectus legitima sit et habeatur.

Bei Feije[3]) lesen wir: Posse Romanum Pontificem concedere sanationem in radice probatur ipso usu, post quem nonnisi summa temeritate illud negaretur; exempla exercitatae huius potestatis plurima referunt auctores; usu quoque hodierno frequentissimo res constat; soli tamen Pontifici competit.

Der Papst und nur er allein ist also imstande, die dispensatio in radice zu gewähren. Doch unbeschränkt kann auch er sie nicht erteilen. Die Gewährung dieser Dispens hat,

---

[1]) Bullarium Bened. XIV. Tom. IV. pag. 150—152.

[2]) Bened. XIV. Quaest. Canonicae. Quaest. 183 n. 25. pag. 123. Absque eo.

[3]) Feije, l. c. n. 777 pag. 818.

2. zur Voraussetzung, dass das der Gültigkeit der Ehe entgegenstehende Ehehindernis nur ein positiv-kirchenrechtliches ist. Impedimenten gegenüber, die im göttlichen oder Naturrecht ihren Grund haben, versagt die dispensatio in radice matrimonii. Über derartige Hindernisse hat auch der Papst keine Macht.

Diese Ansicht vertritt schon Schmalzgrueber[1]), wenn er schreibt:

Certum est si matrimonium, inter parentes talis illegitimi contracti, nullum fuit jure naturali, vel divino, quia v. g. consensus defuit, vel contrahentes laborant impedimento ligaminis, non posse illum a Pontifice legitimari dispensatione in radice. Ratio est, quia naturalis, et divini juris impedimenta tollere, ac proinde conjugium ad effectum legitimationis cohonestare Papa nequit. Und Sanchez[2]) Antwort darauf, ob der Papst die dispensatio in radice matrimonii gewähren könne, wenn die Ehe eines natürlichen oder göttlichen Ehehindernisses halber ungültig eingegangen worden war, lautet: Nec id posse Pontificem, quando matrimonium irritum erat ob impedimentum juris divini naturalis. Quia radicem nullitatis illius matrimonii, cum sit impedimentum juris naturalis, nequit Pontifex dispensando auferre. Et quamvis diceremus posse in casu peculiari, at cum non omnimoda potestate in ea impedimenta gaudeat, ac circa juris Pontificii impedimenta, nequit ea dispensando tollere, quoad effectus ex eis ante dispensationem productos.

An einer anderen Stelle[3]) heisst es: De voto autem ordinis sacri non dubito, quin possit Pontifex dispensare in radice illius matrimonii cum eo ordine initi. Quia fere certum est, solo jure ecclesiastico dirimere matrimonium. Und wieder an anderer Stelle[4]) folgert er: Si matrimonium fuit nullum defectu consensus in utroque vel altero contrahente, non potest Pontifex dispensare in radice illius. Quia est iure naturali irritum: nec potest eius radicem

[1]) Schmalzgrueber, l. c. Liber IV. Tit. XVII. n. 115. pag. 794.
[2]) Sanchez, l. c. Liber VIII. Disp. VII. n. 8.
[3]) Sanchez, l. c. Lib. VIII. Disp. VII. n. 9.
[4]) Sanchez, l. c. Lib. VIII. Disp. VII. n. 10.

tollere supplendo consensum. Hoc autem limitatur, ut vera sint, quando impedimentum juris naturalis et defectus consensus certa essent, ubi autem de his dubitaretur, posset Pontifex in radice matrimonii dispensare.

In Benedict XIV. Buch „De Synodo Dioecesana“ lesen wir:[1]) Certum tamen est huiusmodi dispensationes, quibus matrimonium redditur validum, et proles ex eo genita legitima nuntiatur, absque ulla renovandi consensus necessitate, concedi quidem aliquando, gravissimis urgentibus causis . . .; sed tunc solum, cum impedimentum, propter quod matrimonium irritum fuit, neqaquam ortum habuit a jure divino vel naturali, sed a lege dumtaxat ecclesiastica quam positivam vocant, et cui Summus Pontifex derogare potest; . . . Und das Dekret desselben Papstes „Etsi matrimonialis“ vom 27. Sept. 1755 enthält[2]) folgenden Satz: Quae [dispensatio in radice] a Romanis Pontificibus concedi consuevit urgente magna causa et quando agitur de impedimento matrimonii ortum habente non a jure divino aut naturali, sed a jure ecclesiastico.

Die Anwendung der dispensatio in radice matrimonii ist also allein dann zulässig, wenn das die Ungültigkeit der Ehe bewirkende Impediment ein nur positiv-kirchenrechtliches ist.

Ist das Ehehindernis ein impedimentum iuris divini resp. naturalis, so ist eine dispensatio in radice matrimonii ausgeschlossen.

Die Fälle, in welchen die herrschende Meinung ein Ehehindernis des natürlichen bezw. göttlichen Rechts annimmt, sind folgende:[3])

a) Unvermögen (imp. impotentiae)

b) Altersunreife (imp. aetatis impuberis), dann, wenn nicht nur die körperliche, sondern auch die geistige Entwicklung fehlt.

c) bestehendes Eheband (imp. ligaminis)

---

[1]) Lib. XIII. cap. 21. n. 7.

[2]) Benedicti XIV. Bullarium. Tom. IV. pag. 152.

[3]) Vering im Östr. Staatswörterbuch I., S. 302.

d) Verwandtschaft (consanguinitas) in gerader Linie; ferner alle die privatrechtlichen Ehehindernisse, die nur durch nachherige freie Einwilligung der Parteien gehoben werden können:

e) Gewalt und Zwang (imp. vis ac metus)

f) gewaltsame Entführung (imp. raptus)

g) wesentlicher Irrtum (imp. erroris)

h) Wegfall einer beigefügten Bedingung (imp. deficientis conditionis appositae).

Ein weiteres:

3. Erfordernis für die Zulässigkeit der dispensatio in radice matrimonii ist, dass die zu heilende Verbindung von Anfang an wenigstens den äusseren Schein einer wirklichen Ehe an sich getragen hat, nicht ein rein konkubinarisches Zusammenleben gewesen ist.

Sanchez[1]) schreibt darüber: Quando proles habita fuit nullo praecedenti matrimonio irrito, sed ex concubitu omnio fornicario, non potest Pontifex eam quoad temporalia et secularia legitimare, extra loca suae temporalis jurisdictionis. Quia cum nulla sit matrimonii radix, in qua directe dispensando, legitimet indirecte, et per quandam consequentiam, id esset utique legitimare directe quoad temporalia, quod suae potestatis minime est.

Benedict XIV.,[2]) sagt in seinem Buche „De Synodo Dioecesana:“ Certum tamen est, huiusmodi dispensationes . . . concedi quidem, gravissimis urgentibus causis, et quatenus conjunctio conjugum extrinsecam speciem habuerit justi matrimonii, neque copula fuerit manifeste fornicaria. Und in seinem Schreiben „Redditae Nobis“ vom 5. Dezember 1744 an den Erzbischof von S. Domingo heisst es:[3]) Denique addis, magis abominatam canonicis legibus esse prolem incestuosam, quam sit proles adulterina, ideoque, quum illa interdum legitima fiat, hanc etiam pari aut majori ratione legitimari posse. Porro legitimatur proles incestuosa, ope dispensationis,

[1]) Sanchez, l. c. Lib. VIII. Disp. VII. n. 7.

[2]) Lib. XIII. cap. 21. n. 7.

[3]) Bullarium Ben. XIV. Tom I. pag. 207. § 40 Denique addis.

quae dicitur in radice matrimonii. Ut autem obtineatur huiusmodi dispensatio, quae non sine urgentissima causa concedi consuevit, requiritur, quod proles nata sit ex copula non manifeste fornicaria, sed putative matrimoniali, quodque impedimentum, quo matrimonii nullitas inducta est, non a jure divino, aut naturali, sed a jure dumtaxat ecclesiastico proveniat. Auch in seiner Quaestio Canonica 527 „Et in eo quidem" finden wir den nämlichen Gedanken:[1]) Et in eo quidem, quod attinet ad Summi Pontificis potestatem, nefas est de ea dubitare, quando etenim proles nata est non ex copula manifeste fornicaria, sed ex copula putative matrimoniali.

Die durch die dispensatio in radice zu sanierende Ehe muss demnach zur Zeit ihres Abschlusses wenigstens den äusseren Schein einer wirklichen Ehe gehabt haben; darunter ist vor allem zu verstehen, dass beim Abschluss jener zu heilenden Ehe ein Ehekonsens tatsächlich zustande gekommen ist. Ein solcher auf die Ehe gerichtete Consens fehlt aber vollkommen bei einer bloss konkubinarischen Verbindung.

Ein nur konkubinarisches Zusammenleben ist besonders dann anzunehmen, wenn ihm weder eine kirchliche, noch auch eine nur zivile Eheschliessung vorausgegangen ist. Die sogenannte Zivilehe jedoch, d. h. jene Ehe, welche die Kontrahenten vor einer weltlichen, nicht aber auch vor der kirchlichen Stelle schliessen, kann ebensogut wie die vor einem akatholischen Religionsdiener eingegangene Ehe in radice saniert werden. In beiden Fällen lässt sich ja aus dem Verhalten der Brautleute das Zustandekommen des unentbehrlichen Ehekonsenses erkennen.

Die S. C. Officii gab am 12. (14.) April 1899 folgende Fakultät heraus[2]): Pro casibus vero in quibus vel praehabito actu mere civili, vel contractu coram ministro haeretico, vel utroque simul, non omnes praestentur cau-

[1]) Ben. XIV. Quaestiones Canonicae; pag. 113. Et in eo quidem. In causa Florentina seu Lucana, 28. Sept. 1726.

[2]) Leitner, Lehrbuch des kath. Eherechts. 1902 Paderborn, S. 483.

tiones, vel Episcopus moraliter certus non sit easdem impletum iri, supplicandum pariter Sanctissimo pro facultate sanandi in radice matrimonia itidem ad triennium, constituto in huiusmodi casibus de perseverantia consensus utriusque partis, praevia absolutione . . .

Haben beide Kontrahenten im Momente ihrer Eheschliessung das trennende Hindernis gekannt, so wird die dispensatio in radice aber nichtsdestoweniger immer dann noch Anwendung finden können, wenn die beiden nicht auch wussten, dass dadurch die Ehe ungültig werde. Waren sie sich aber klar, dass aus ihrem Zuwiderhandeln die Nichtigkeit ihrer Ehe folgen werde, so ist für die dispensatio in radice kein Raum, denn in einem solchen Falle kann auch ein Ehekonsens tatsächlich nicht zustande kommen, da ja dann hier die Absicht der Kontrahenten gar nicht auf eine gültige Ehe, vielmehr nur auf ein bloss konkubinarisches Zusammenleben gerichtet ist.

Ist beim Eheabschluss nur ein Teil guten Glaubens gewesen, hat der andere dagegen das Hindernis und seine Folgen gekannt, so wird die dispensatio in radice erteilt werden können, jedoch allein unter der Voraussetzung, dass der wissende Teil seinen Konsens erneuert.[1])

Aus dem Wesen der dispensatio in radice matrimonii ergibt sich als

4. unerlässliche Vorbedingung für ihre Gewährung, dass der bei Eheabschluss erklärte Consens auf Seite beider Kontrahenten noch fortdauernd auf die Ehe gerichtet ist.

Es wurde gezeigt, dass diese Dispensation die Ehe erst ex nunc, d. h. vom Augenblick ihrer Erteilung ab, gültig werden lässt. Damit aber in diesem Zeitpunkt eine gültige Ehe zustandekommen kann, muss im Momente der Dispensgewährung der Wille der beiden Scheingatten auf die Ehe gerichtet sein, denn der Ehewille nur des einen Teils lässt es ja nicht zu einem wirklichen Consense kommen. Hat also der eine Scheingatte während der Scheinehe seinen Consens zurückgenommen, so muss er ihn

[1]) cf. dazu im einzelnen Feije, l. c. n. 769/70, pag. 821/22.

in einem späteren Zeitpunkt, mindestens aber zur Zeit der Gewährung der dispensatio in radice von neuem gegeben haben.

Gasparri[1]) schreibt: Quod si ab initio consensus adfuit, deinde revocatus est, sed postea rursus positus momento sanationis adest, sanatio in radice possibilis est.

Die Instruktion[2]) des Kardinallegaten Caprara „circa revalidationem matrimoniorum nulliter initorum" vom 25. April 1803 verlangt in § 13.: Ordinarius uti poterit facultate Apostolica auctoritate demandata, dispensandi in radice matrimonii, seu matrimonium in radice sanandi, postquam tamen per indubias duorum saltem testium depositiones, aut per renuentis (renovare consensum coram parocho et testibus) testimonium in scriptis exaratum aut per eiusdem assertionem etiam oretenus factam ipsi Ordinario sive alteri ecclesiasticae personae ab eo specialiter deputatae et in scriptis redigendam constiterit, non solum renuentem in consensu de praesenti manere, sed etiam huiusmodi renuentiam ab extrinseca causa ita manare, ut nihil umquam ex ea deduci aut praesumi possit contra ipsius consensus actualis permanentiam.

Die Gewährung der dispensatio in radice matrimonii ist also unzulässig, wenn vor ihrer Erteilung der ursprünglich gegebene Ehekonsens ausdrücklich zurückgenommen worden ist und zwar mit Kenntnis vom Vorhandensein des trennenden Ehehindernisses. Denn wenn beide oder auch nur einer der Scheingatten den Consens ausdrücklich zurückgenommen haben, so fehlt eben eine der natürlichen Bedingungen dieser eigenartigen Dispensation, nämlich die Fortdauer des Consenses und zu gleicher Zeit ist auch ihre Erteilung ausgeschlossen.

Zum Beweise dafür dient auch die Causa Lisbonen. matrimonii, welche am 23. September 1747 zum erstenmal die S. Congregatio Concilii beschäftigte.[3]) Der Sachverhalt war folgender:

---

[1]) Gasparri, l. c. n. 1156, pag. 321.
[2]) Kutschker, l. b. § 355. S. 365.
[3]) Schnitzer, l. c. S. 553.

Alois Franz Sanchez de Baëna hatte mit seiner Cousine Violante Josepha Henriquez de Almada, welche im 4. Grad berührend den 3. mit ihm verwandt war, nach erlangter Dispens vom 4. Grade der Verwandtschaft die Ehe geschlossen, wobei statt Violante ein Stellvertreter zugegen war. Die Ehe wurde jedoch nicht vollzogen, auch bald von Violante bestritten, teils weil sie nicht vor dem zuständigen Pfarrer, teils weil sie von ihrem Stellvertreter nach Zurücknahme ihres Auftrags geschlossen worden sei. Am 14. Dezember 1748 entschied die S. C. C. zum erstenmal für die Ungültigkeit der Ehe. Doch in zwei nachfolgenden Entscheidungen, am 24. Januar 1750 und am 6. Juni 1750, sprach sie sich für die Gültigkeit der Ehe aus. Nun stellte sich aber heraus, dass Alois und Violante im 4. Grad berührend den 3. doppelter Verwandschaft standen, während sie nur vom 4. Grad einfacher Verwandtschaft Dispens erbeten und erhalten hatten. Daraufhin suchte Sanchez um Dispens in der Wurzel nach und erhielt sie. Violante dagegen hörte auch jetzt noch nicht auf, die Gültigkeit der Ehe zu bestreiten. So kam die Angelegenheit nochmals vor die S. C. C. und diese sprach sich am 13. September 1755 für die Hinfälligkeit der dispensatio in radice und für die Ungültigkeit der in Frage stehenden Ehe aus.

Benedict XIV. selbst ist es, der uns in seinem apostolischen Erlass „Quum super matrimonio“ vom 27. September 1755 den Grund für diese letzte Entscheidung angibt: Alois Sanchez und Violante Henriquez, so sagte er, waren miteinander nicht nur im 4. Grade berührend den 3. einfacher, sondern doppelter Verwandtschaft verwandt; Dispens hatten sie jedoch nur vom 4. Grade einfacher Verwandtschaft erhalten. Wenn nun diese Dispens nach der Lehre der Kanonisten auch noch den 4. Grad berührend den 3. mit sich begriff, so genügt sie doch nicht, wenn die Verwandtschaft eine doppelte ist. Zwar habe Alois um diesen Dispensmangel zu beheben und die Gültigkeit der Ehe herzustellen, um die dispensatio in radice nachgesucht. Diese sei ihm auch gewährt worden, aber unter der ausdrücklichen Bedingung, dass Violante zur Zeit der Dispens-

gewährung vom Vorhandensein des neuen Hindernisses keine Kenntnis gehabt habe, da ihr nicht die Möglichkeit genommen werden wollte, ihre Ehe nach erlangter Kunde von der Nichtigkeit derselben zu bestreiten. Durch glaubwürdige Zeugen sei jetzt erwiesen und zwar einwandfrei, dass Violante zur Zeit der Dispensgewährung das bestehende Hindernis tatsächlich kannte und in die Fortsetzung der Ehe nicht nur nicht einwilligte, sondern alles tat, um eine Ungültigkeitserklärung ihrer Ehe herbeizuführen und ihre Freiheit wieder zu erlangen. Aus diesem Grunde sei die dispensatio in radice hinfällig, die Ehe nichtig und beide Teile imstande, eine neue gültige Ehe einzugehen.

Sobald also einem Teile die Nichtigkeit bekannt ist kann gegen dessen ausdrücklichen Willen die Ehe durch die dispensatio in radice nicht mehr geheilt werden.

Gasparri[1]) äussert sich über diesen Punkt in Folgendem: Si matrimonium ab initio initum fuit vero utriusque partis consensu, etsi fuerit nullum, sed deinde momento sanationis una pars consensum suum revocavit, sanatio in radice non concedi potest. Nonnulli putant sanationem in radice in casu concedi posse. Sed immerito prorsus; nam matrimonium sanatione in radice fit validum ex nunc, in casu autem, cum in momento sanationis consensus deficiat, validum fieri nequit.

Die Heilung von ungültigen Ehen mit Hilfe der dispensatio in radice kann auch geschehen, ohne dass die vermeinten Eheleute, deren Ehe dadurch saniert werden soll, darum wissen. Diese Möglichkeit begründen die Kanonisten[2]) damit „Quia nullo modo requiritur cognitio dispensationis, ut Ecclesia possit tollere effectum legis seu obstaculum, quod aderat, efficaciae consensus; potestas enim Ecclesiae a tali cognitione est omnino independens. Confirmatur ex praxi Ecclesiae. Etenim Clemens XIII., ut reffert Collet, concessit cuidam Procopo facultatem, ut

[1]) Gasparri, l. c. n. 1156. pag. 320.
[2]) Kutschker, l. c. § 354. S. 360.

sanaret in radice, non monitis partibus, multa matrimonia invalide inita ob nimiam facultatum acceptarum extensionem.

Ausserdem kann auch ein sogenannter interpretativer Dissensus, d. h. eine Willensrichtung der Scheingatten, welche diese bei etwa eintretender Kenntnis von der Ungültigkeit ihrer Ehe dazu bewegen könnte, ihre Scheinehe vollkommen aufzulösen, als rechtlich vorhanden nicht angenommen und deshalb auch nicht berücksichtigt werden.[1])

Die Acta s. Sedis schreiben:[2]) Licet autem haec dispensatio non concedatur, quando saltem unus ex conjugibus, excognita matrimonii nullitate suam vindicet libertatem; tamen conceditur in casu quo unus coniux noverit impedimentum, et alter ignoret, etiamsi certo praevideretur quod si alter impedimentum novisset, plenum faceret divortium Imo etiamsi conuix impedimenti ignarus, nolit cohabitare, et divortium quaerat, sive semiplenum, ut evenit quando ob legitimas causas conjuges separantur citra matrimonii nullitatem; sive etiam plenum ut si quaeratur declarari matrimonii nullitas ex praesumpto impedimento: tamen si aliquis cui intersit, detecto vero impedimento, conjugi vel conjugibus ignoto, imploret hanc dispensationem, concurrentibus gravibus urgentibusque causis haec dispensatio conceditur.

Die dispensatio in radice matrimonii hat endlich die weitere Eigentümlichkeit, dass sie auch nach dem Tode eines Eheteils noch gewährt werden kann, ja selbst dann noch, wenn beide Ehegatten schon gestorben sind.

Schon Sanchez führt darüber folgendes aus:[3]) Potest quoque haec dispensatio fieri a Pontifice, quamvis iam parentes prolis, qui irritum matrimonium inierant, obierint Quod dispensatio haec non innitatur ablationi prioris impedimenti dirimentis, ut valide nunc ineatur matrimonium imo id de novo valide iniri prorsus ad hoc confert: sed

[1]) Braun im Archiv, Bd. 43, S. 23.
[2]) Acta s. S. vol. 27. pag. 186 sq.
[3]) Sanchez, l. c. Lib. VIII. Disp. VII. n. 6.

tantum innititur revocationi legis ecclesiasticae, qua prius matrimonium irritum fuerat, facta ex tunc, quando matrimonium contractum est, ita ut aboleantur effectus inde producti. Quod quidem non caret difficultate, si cedat in tertii praejudicium, eo, quod sit auferenda haereditas parentuum illius prolis agnatis, vel aliis filiis, qui in eam successerant, possessionemque eius apprehenderant. Angelus etc. id fieri posse per Pontificem negant. Sed dic, dupliciter hanc dispensationem posse a Pontifice concedi. Primo ex voluntate parentis, cui succeditur, quia adhuc superstes petiit sic dispensationem expediri, aut iussit peti et tunc potest a Pontifice concedi non obstante eo praejudicio. Secundo quando is parentis consensus non praecessit: et in hoc eventu est multo maius dubium et id negant nonnulli. Alii vero dicunt posse hanc legitimationem fieri post parentum obitum. Et ratio est, quia non potest dici, non praecessisse in hoc eventu matrimonium, saltem in figura et effectu. Cum ergo canonica lex fuerit causa irritandi matrimonium, ut ea haereditas deferatur, ac devolvatur in alios successores, poterit Pontifex id jus quaesitum auferre, revocando eam legem prout ex tunc quoad effectus jam productos.

Ebenso bietet die causa Pragens. matr. vom Jahre 1720 einen Beleg dafür, dass die dispensatio in radice auch nach dem Tode noch gewährt wird. In dem Referate über diesen Fall vor der S. C. C. heisst es: Dispensatio etenim in radice matrimonii conceditur etiam post mortem alterius ex conjugibus, uti late probat Barbosa et firmat Rota.

Schmalzgrueber[1]) vertritt die nämliche Ansicht. Potest a Pontifice, so schreibt er, prolem susceptam ex matrimonio, quod jure tantum ecclesiastico invalidum fuit, etiam ad successionem haereditariam et alios similes effectus legitimari dispensando in radice eiusdem, non tantum casu, quo parentes talis prolis adhuc vivunt, sed etiam quando mortui sunt. Quia legitimatio per dispensationem in radice matrimonii consistit non tam in abolitione impedimenti, ut matri-

[1]) Schmalzgrueber, l. c. Liber IV. Tit. XVII n. 121.

monium ineatur, quam in revocatione legis ecclesiasticae, quoad vim irritandi matrimonium, et reddendi prolem illegitimam.

In allen den Fällen aber, in welchen die dispensatio in radice matrimonii gewährt wird noch nach dem Tode eines oder beiden Scheingatten, kann die Erteilung nur die eine Wirkung haben, dass durch sie die aus der ungültigen Ehe entsprossenen Kinder vollkommen legitimiert werden. Denn die dispensatio in radice lässt die Scheinehe erst ex nunc gültig werden. Sind dann im Momente der Dispensgewährung schon der eine oder sogar beide Scheingatten gestorben, so kann eine gültige Ehe nicht mehr zustande kommen.

Schliesslich wird, um die Gewährung dieser Dispens zu erlangen

5. immer gefordert, dass ein sehr wichtiger Grund vorliege.

Benedict XIV. erwähnt dieses Erfordernis u. A. in seinem Schreiben „Redditae Nobis“[1]) vom 5. Dezember 1744: . . . Ut autem obtineatur huiusmodi dispensatio, quae non sine urgentissima causa concedi consuevit, requiritur ... Und in seinem Breve „Etsi matrimonialis“[2]) vom 27. September 1755 lesen wir: Quae (dispensatio) a Romanis Pontificibus concedi consuevit, urgente magna causa ... Auch die Quaestio canonica 183[3]) „Absqueeo“ sagt darüber: Cumque certum sit dispensationes has non nisi urgentibus gravissimis causis et quidem raro consuevisse a summis Pontificibus....

Würde der Papst, obwohl er weiss, dass ein dringender Grund nicht vorliegt, dennoch in radice dispensieren, so wäre die Dispens zwar gültig, aber unerlaubt; würde dagegen der hl. Vater die Erteilung der dispensatio in radice einem Bischof delegieren und dieser würde sie nun ohne einen gewichtigen Grund gewähren, so wäre die Dispens in diesem Falle auch ungültig.[4])

---

[1]) Bullarium Ben. XIV. Tom. I. pag. 207. § 40 Denique addis.
[2]) Bullarium Ben. XIV. Tom. IV. pag. 152. § 7.
[3]) Ben. XIV. Quaestiones canonicae; pag. 123. n. 25.
[4]) cf. § 8.

Wann, so fragen wir uns nun, liegt denn eine causa magna et urgens vor? Ein solcher gewichtiger Grund wird

a) einmal immer dann gegeben sein, wenn das die Ungültigkeit der Ehe bewirkende Hindernis nur einem von beiden Scheingatten bekannt ist und zu gleicher Zeit dem wissenden Teile davon keine Mitteilung gemacht werden kann, weil zu befürchten ist, dass die Benachrichtigung recht schwere Nachteile, für den Fortbestand des ehelichen Glücks z. B., mit sich bringen würde, etwa beim Vorliegen des geheimen Impediments der unehelichen Schwägerschaft; oder wenn zu besorgen wäre, dass der eine Teil die Kenntnis des Hindernisses dazu benützen würde um die ungültige Ehe vollständig zu lösen und seine Freiheit wieder zu erlangen.

Eine causa gravis et urgens wird es

b) auch stets sein, wenn zwar der eine der Scheineheleute gegenwärtig noch andauernd den Willen zeigt, die Ehe fortzusetzen, jedoch auf keinerlei Weise dazu gebracht werden kann, eine Consenserneuerung „in facie Ecclesiae" vorzunehmen. Und endlich wird man

c) auch alle die Fälle hierher rechnen können, in welchen beide Gatten sich in Unkenntnis sowohl über das Ehehindernis wie über die Nichtigkeit der Ehe befinden und darüber auch nicht aufgeklärt werden können, weil begründete Besorgnis besteht, sie würden sich dann von einander trennen oder weil die Ungültigkeit der Ehe ihren Grund hat in einem Verschulden des Bischofs, des Pfarrers oder des Beichtvaters. In diesen Fällen jedoch pflegt der hl. Stuhl für gewöhnlich die dispensatio in radice nicht zu gewähren, sondern, je nach der Sachlage, die Gatten in bona fide zu belassen oder dem Bischof die Falkultät zu erteilen, in jedem einzelnen Fall, in welchem man sich an ihn wendet, die Ehe zu sanieren.[1])

§ 15. Ausführung der dispensatio in radice matrimonii.

Die ältere Doktrin erblickte in der dispensatio in radice vorzugsweise ein Mittel, um Kindern, die aus einer un-

[1]) Feije, l. c. n. 772. pag. 825. Gasparri, l. c. n. 1160. pag. 328.

gültigen Ehe entsprossen waren, die rechtliche Stellung von in einer gültigen Ehe erzeugten zu verschaffen. Die neuere Zeit dagegen pflegt zu dieser Dispensation zu greifen um mit ihrer Hilfe die Schwierigkeiten zu beseitigen, welche die Consenserneuerung seitens der in einer ungültigen Ehe lebenden Scheingatten nicht selten mit sich bringt. Die Legitimation der aus einer solchen Verbindung etwa hervorgegangenen Kinder erscheint hiebei als ein untergeordnetes Moment [1])

Was das Bittgesuch um die Gewährung einer solchen dispensatio in radice matrimonii selbst anlangt, so ist dasselbe immer an den Papst zu stilisieren; denn er allein ist ja auch imstande, sie zu erteilen. Bischöfe bedürfen zu ihrer Gewährung stets einer besonderen Vollmacht. Das Organ, dessen sich der hl. Vater bei der Erteilung dieser Dispensation bedient ist jetzt die S. Congregatio de disciplina Sacramentorum.[2])

In der Bittschrift sind vor allem einmal die Erfordernisse klar als vorhanden nachzuweisen, welche sich aus der Natur der dispensatio in radice von selbst ergeben: das Zustandekommen des nach Naturrecht genügenden Ehekonses beim Abschluss der Ehe, das Vorliegen wenigstens des äusseren Scheines einer wirklichen Ehe, die Fortdauer des Consenses und das Bestehen von sehr dringenden Gründen für die Erlangung dieser Dispens. Ausserdem ist noch anzugeben, ob die Ehegatten sich im guten Glauben über die Gültigkeit der Ehe befunden haben.

Sind die Gründe, deretwegen die dispensatio in radice erbeten wird, unwahr und erfolgt die Gewährung der Dispens hierauf, so ist sie unwirksam.[3])

Ausser den Bedingungen, die sich aus der Wesensbeschaffenheit der dispensatio in radice matrimonii von selbst ergeben, steht es im Belieben des Papstes, noch andere Bedingungen zu setzen, von deren Erfüllung er die

---

[1]) H. M. Gietl in den Akten des 5. internationalen Kongresses kath. Gelehrten zu München 1900. S. 259.

[2]) Dr. Bachem's Staatslexicon III. Bd. im Artikel: „Kurie" S. 637.

[3]) cf. § 8.

Wirksamkeit der Dispens abhängig gemacht wissen will.

Daher muss auch der Delegat alle im Dispensrescript enthaltenen Clauseln wohl beachten. Hierin wird zumeist verlangt, dass volle Gewissheit darüber bestehe, dass der Consens der beiden Scheineheleute noch fortdauernd auf die Ehe gerichtet sei; ist dies gefordert, so hat der Delegat sich vor allem darüber Klarheit zu verschaffen. Enthält das Dispensschreiben keine derartige Bestimmung, so genügt es, wenn nur kein vernünftiger Grund für die Zurücknahme des Consenses spricht.[1])

Ist die Fakultät, in radice matrimonii zu dispensieren vom Papste in allgemeiner Form erteilt worden, so ist zu unterscheiden, ob die Dispens für einzelne bestimmte Ehen oder ob sie für alle Ehen einer gewissen Kategorie gegeben ist.[2])

Sind die betreffenden Vollmachten für einzelne bestimmte Ehen erteilt, so ist wieder zu scheiden, ob beide Eheleute oder auch nur ein Teil das Hindernis kennt oder nicht. Kennt kein Teil das fragliche Impediment — was z. B. meist der Fall sein wird, wenn die seitens eines Bischofs erteilte Dispens wegen Mangels eines hinreichenden Grundes nichtig ist, oder wenn der Seelsorger das vernichtende Ehehindernis entdeckt hat und die Mitteilung desselben an die in bona fide sich befindlichen Ehegatten aus einem wichtigen Grunde nicht geschehen kann — so sind die Eheleute in bona fide zu belassen und nur für den notwendigen Vermerk der nachträglich erteilten dispensatio in radice ist Sorge zu tragen.

Haben dagegen beide Gatten oder auch nur ein Teil von dem obwaltenden Hindernisse beziehungsweise von der Nichtigkeit der Ehe Kenntnis, so ist dem gut disponierten Eheteil, bezw. beiden Gatten, zur Gewissensberuhigung entweder in foro conscientiae, wenn das Impediment ein geheimes ist, oder ausserhalb der sakramentalen Beichte beim Vorliegen eines öffentlichen Hindernisses die erforderliche Dispens ausdrücklich zu erteilen.

---

[1]) Feije, l. c. n. 773. pag. 826.

[2]) Knopp, l. c. S. 512 f.

Ist die dispensatio in radice zugleich für das äussere Forum erteilt, oder war die Ehe nicht in forma Tridentina geschlossen worden, so wird in den Dispensklauseln gewöhnlich vorgeschrieben, dass über die erfolgte Sanation ein Akt aufgenommen werde, der im bischöflichen Archiv aufzubewahren ist. Eine authentische Abschrift davon ist dem dispensierten Teile zu übergeben und des weiteren ist in die Trauungsmatrikel ein entsprechender Eintrag zu machen.[1])

Bei Kenntnis beider Teile vom Hindernis muss auch beiden die erfolgte Heilung der Ehe in der Wurzel bekanntgegeben werden. Ist die Ungültigkeit der Ehe öffentlich bekannt, so ist, zur Beseitigung des Ärgernisses, der Gemeinde von der nunmehrigen kirchlichen Gültigkeit der Ehe Kunde zu geben. Kennen hingegen beide Scheingatten die Nichtigkeit der Ehe nicht und wäre zu befürchten, dass durch die Bekanntgabe an auch nur einen Teil Ärgernis entstehen würde, so ist die Benachrichtigung zu unterlassen.

Die Instruktion des Kardinallegaten Caprara vom 25. April 1803 enthält über diese Punkte folgende Vorschriften:

§ 14. Si matrimonii nullitas occulta sit, Ordinarius ad sanationem seu dispensationem in radica ad evitanda scandala secreto deveniat.

§ 15. Si vero nullitas publica sit, ad publicum scandalum removendum eiusmodi dispensatio seu sanatio notorie perficiatur aut etiam secreto, si ad aliquam praecavendam perturbationem Ordinario in Domino visum fuerit (dummodo tamen locus sit evulgationi peractae matrimonii sanationis seu dispensationis, qua publicum scandalum congrue removeatur.)

§ 16. Si evulgationi eiusmodi dispensationis locus non sit ob imminentis gravis scandali aut perturbationis periculum, praelaudatus Ordinarius per eiusmodi secretam matrimonii sanationem seu dispensationem innocentis compartis animae saluti provideat, onerata eiusdem Ordinarii conscientia, ut perpensis circumstantiis et pro sua prudentia modum exquirat, quo etiam publicum scandalum ex matri-

[1]) Heiner, l. c. S. 272.

monii nullitatis publica notitia existens quamprimum removeatur, monitis interim parochis, ut donec eiusmodi publicum scandalum sublatum sit, in admittendis innocentibus conjugibus ad Sacramenta, ne ulla scandali praebeatur occasio, iis utantur circumspectionis regulis, quae cuique exploratae sunt.

Nach Zeiten, in welchen in einzelnen Ländern während sehr verwickelter kirchlicher und politischer Zustände eine grosse Zahl von kirchlich ungültigen Ehen geschlossen worden ist, pflegt der hl. Stuhl gewöhnlich den Bischöfen der betreffenden Länder die Fakultät zu erteilen, diese Ehen, die ja alle unter eine ganz bestimmte Kategorie fallen, durch die dispensatio in radice matrimonii zu heilen. In einem solchen Falle haben die Bischöfe bei der Dispensvollziehung vor allem einmal die im Dispensmandat enthaltenen Klauseln wohl zu beachten; ausserdem kommen aber auch hier die Grundsätze inbetracht, die jene obengenannte Instruktion des Kardinals Caprara aufstellt.

Um zu zeigen, wie die Bischöfe gegebenenfalls vorgehen, möge noch das Schreiben des Bichofs von Linz[1]) angeführt werden, in welchem dieser die auf Grund der den Bischöfen Östreichs am 17. März 1856 gegebenen Fakultät vollzogene sanatio in radice vieler bisher ungültiger Ehen mitteilt:

. . . Die Kirche hat ihr unveräusserliches Recht, Ehehindernisse, trennende und verbietende, zusetzen, im Konzil von Trient (Sess. 24. can. 3. 4.) feierlich ausgesprochen; sie hat solche auch wirklich gesetzt; und dennoch hat mancher Priester in Östreich, der ganz katholisch sein wollte und es auch wirklich zu sein glaubte, auf dieselben, wenigstens auf einen grossen Teil derselben, lediglich nicht geachtet, und war vielleicht, wenn etwa die Hirten der Kirche auf dieselben als in voller Kraft bestehende hinwiesen, schwer eines besseren zu belehren.

So musste es kommen, dass eine grosse Anzahl von Ehen geschlossen wurde, die vor Gott und vor der Kirche, also in Wirklichkeit, keine Ehen waren.

Um diesem beklagenswerten Übelstande zu begegnen, hat der hl. Vater kraft jener Machtfülle, die er von dem göttlichen Stifter der Kirche empfangen hat, . . . unter dem 17. März des gegenwärtigen Jahres den Bischöfen des gesamten Kaisertum Östreich die Fakultät

[1]) Archiv. II. Bd. 1857. S. 257 ff.

erteilt, alle Ehen in der Wurzel zu heilen (in radice sanandi), die um der in dem Breve angegebenen Hindernisse willen bis auf den Tag, da die Bischöfe dieses Breve erhalten würden, ungültig eingegangen worden seien. Ich erhielt das erwähnte Breve am 18. Juni dieses Jahres während meiner Abwesenheit bei der bischöflichen Versammlung in Wien und machte an demselben Tage von dieser grossen, in solcher Allgemeinheit seltenen, wenn nicht einzigen, Fakultät Gebrauch für die meiner Leitung vom Herrn anvertraute Diözese Linz, indem ich auf Grund derselben alle die genannten ungültigen Ehen, die etwa in dieser Diözese vorkommen, in radice sanierte.

In Folge dieser Sanierung sind nun die in Frage stehenden Ehen ohne alles Weitere gültig und haben alle Rechtswirkungen, als ob sie von Anfang gültig eingegangen worden wären. Es bedarf also keiner Convalidation derselben mehr, und wenn ein Priester wahrnimmt, dass Ehegatten wegen eines im Breve erwähnten Hindernisses die Ehe ungültig eingegangen hatten, aber in bona fide leben, wird er sie nicht beunruhigen und somit sie auf die ehemalige Beschaffenheit ihrer Verbindung garnicht aufmerksam machen. Wenn hingegen Ehegatten sonst zur Kenntnis des Hindernisses, das ihrer Ehe entgegenstand, gelangen, und ihre Unruhe ihm nun offenbaren, wird er ihnen mit Freuden sagen können, dass ihre Ehe, die vor dem 18. Juni dieses Jahres ungültig war, seither vollkommen und in derart gültig sei, dass ihre Verbindung auch für die frühere Zeit alle Rechtswirkungen einer gültigen Ehe habe. Dass das mit dem morgigen Tag ins Leben tretende kirchliche Ehegericht auf Grund dieser Sanierung jede Anfechtung einer solchen Ehe zurückweisen wird, bedarf keiner Erinnerung. Deswegen ist auch kein Grund vorhanden, warum die Sanierung im Trauungsbuch zu bemerken wäre.

Es ist aber wohl zu beachten, dass diese Sanierung nur gewisse, nicht alle kanonischen Ehehindernisse betrifft; und ebenso, dass sie sich nur auf die Ehen erstreckt, die vor dem 18. Juni d. J. und nicht später, eingegangen wurden. Wenn demnach ein anderes kirchliches Ehehindernis obwaltete, oder eines der im Breve bezeichneten nebst einem andern, oder die Ehe seit dem 18. Juni d. J. mit einem solchen Hindernis (z. B. Verwandtschaft im 3. oder 4. Grad nach kirchlicher Berechnung, unehrbarer Schwägerschaft im 1. oder 2. Grad) eingegangen wurde, so ist die Reconvalidation der Ehe, wofern das Hindernis ein dispensables ist, einzuleiten, oder bei sehr wichtigen Bedenken, die gegen eine solche Convalidation sich ergeben, in einzelnen Fällen die sanatio in radice beim hl. Stuhl nachzusuchen.

Die gewöhnlichen Quinquennal-Fakultäten geben keinem Bischof die Befugnis, die Dispens im 3. oder 4. Grad der Verwandtschaft oder ehrbaren Schwägerschaft auch dann zu erteilen, wenn der 2. Grad berührt wird. Sollte daher irgendwo ein Bischof wegen irriger Deutung der päpstlichen Fakultäten die Dispens in einem solchen Grade erteilt

haben, so wäre diese ungültig, und somit auch die auf Grund einer solchen Dispens eingegangenen Ehen ungültig. Der hl. Vater bevollmächtiget nun in dem erwähnten Breve die Bischöfe der östreichischen Monarchie, auch die aus einem solchen Grunde nichtigen Ehen biszu dem gedachten Zeitpunkt in radice zu sanieren, und ich habe auch von diesem Teile der Fakultät für den Fall, dass etwa derartige Ehen in der Diözese vorgekommen sein sollten, Gebrauch gemacht. Hierbei bemerke ich nur noch, dass mein hochseliger Herr Vorfahr zur Zeit, als der hl. Vater flüchtig in Gaëta lebte, ausserordentliche Fakultäten von demselben gehabt habe.

Übrigens muss ich der hochw. Geistlichkeit aufgeben, von dieser kirchlichen Verfügung keine öffentliche, und ausser den Fällen, wo das hl. Hirtenamt etwas Anderes fordert, auch keine private Erwähnung zu machen. . . .

. . . Das Breve, soweit es die hochw. Seelsorgsgeistlichkeit angeht, lautet wie folgt:

„Dilectis Filiis Nostris S. R. E. Cardinalibus, ac Venerabilibus Fratribus Archiepiscopis et Episcopis, aliisque Ordinariis universae Imperialis ac Regiae Austriacae Ditionis.

Pius P. P. IX.

Quisque vestrum optime noscit, Dilecti Filii Nostri a Venerabiles Fratres, quomodo in amplissimo isto Austriaco Imperio canonicae sanctiones circa matrimonia ad suam observantiam fuerint revocatae ex Conventione inter Nos et Carissimum in Christo Filium Nostrum Franciscum Josephum Austriae Imperatorem et Regem Apostolicum inita. Cum autem praeteritis temporibus ob eiusdem Imperii adjuncta et leges Vobis notissimas evenerit, ut, nonnullis praesertim canonicis impedimentis posthabitis, matrimonia sine necessaria Apostolica dispensatione in aliquibus potissimum eiusdem Imperii Dioecesibus fuerint contracta, quae idcirco nulla et irrita sunt, tum nos pro Pontificia paterna Nostra de omnium fidelium bono sollicitudine eiusmodi malo occurrere, atque opportunum remedium adhibere statuimus. Itaque hisce litteris necessariam et opportunam Vobis singulis, Dilecti Filii Nostri ac Venerabiles Fratres, concedimus ac tribuimus facultatem, ut usque ad diem, quo hae Nostrae litterae ad unum quemque Vestrum pervenerint, in Vestris Dioecesibus Auctoritate Nostra Apostolica confirmare, et in radice sanare possitis matrimonia, ac proinde legitimam declarare prolem exinde susceptam vel suscipiendam, quae contracta fuere sine huius Apostolicae Sedis dispensatione non obstante impedimento cognationis spiritualis et civilis, affinitatis ex copula illicita, justitiae publicae honestatis ex matrimonio rato non consummato in tertio seu quarto gradu, nec non ex matrimonio invalide contracto et non consummato sive ex sponsalibus proveniente, itemque impedimenti consanquinitatis seu affinitatis in gradu tertio et quartoetiam tangente

secundum (etsi matrimonia obnoxia huic ultimo commemorato impedimento fuerint inita cum dispensatione non debito vero modo obtenta), dummodo tamen matrimonia ipsa juxta formam a Concilio Tridentino praescriptam fuerint celebrata, nec iisdem matrimoniis aluid canonicum obstet dirimens impedimentum. Volumus autem, ut authenticum harum Nostrarum Litterarum exemplar in secreto vestro vel Archiepiscopali vel Episcopali Tabulario asservandum dilligentissime curetis ad omnes difficultates penitus amovendas, quae uturis temporibus oriri umquam possent . . .

Datum Romae aqud Sanctum Petrum die 17. Martii Anno 1856. Pontificatus Nostri Anno Decimo.

Pius. P. P. IX.“